**שיעור 1 – מבוא:**

בשיעורים הקרובים נתחיל לדבר על מערכת מס הכנסה. ככלל, המס עשוי להשפיע על דברים רבים: בין היתר על בני זוג, על התא המשפחתי, על מספר הילדים שיחליטו בני הזוג להביא ועוד. כמו כן, המס יכול להשפיע גם על הפשיעה, שכן על מעשי פשיעה יש מס, וכן, המס יכול להשפיע על החינוך ועל התרבות. בקורס נעסוק במערכת מס ההכנסה, נמקם אותה במערכת המס הכללית ובתוך מערכת מס ההכנסה נעסוק בחלק מאוד מרכזי של המערכת.

**תפקידי מערכת המס:**

1. **מימון פעולות המדינה:** אנו כולם מעוניינים בקיום הגוף שנקרא מדינה, אנו מעוניינים בו כי המדינה מספקת לנו שירותים שלא היינו יכולים לקבל אותם אילולא הייתה מדינה. למשל: ביטחון חוץ ופנים, תשתיות, רווחה, חינוך, בתי משפט ועוד. אלו הם שירותים ומוצרים שהדרך היחידה שנקבל אותם זה ארגון חברתי שנעשה אותו בצורה של מדינה. לכן אנו מעוניינים במדינה ואנו צריכים לממן את המדינה. זו הסיבה שקיימת מערכת המס.
2. **חלוקה מחדש של העושר בחברה:** {=צדק חלוקתי}. במדינות מפותחות, בערך מתחילת המאה ה-20, מתחילים לדבר על מערכת המס כמערכת המרכזית והאפקטיבית ביותר למימוש העדפות חברתיות **ולחלוקה מחדש של העושר- צמצום פערים וחוסר השוויון.** רק מערכת מס ההכנסה רלוונטית לכך ולא מע״מ או מיסים אחרים.

אנו מעוניינים לממש העדפות חברתיות לצדק חלוקתי. להעביר מעשירים לעניים, מבריאים לחולים, מצעירים למבוגרים ועוד. אנו חושבים שנכון וראוי לחלק מחדש את העושר בחברה. מערכת המס גובה כספים ומערכת ההעברות מעבירה כספים פנימה והחוצה. מערכת מס ההכנסה זו המערכת המרכזית שמחלקת מחדש את המס.

1. **רגולציה-הכוונת התנהגות:** זוהי מטרה משנית מ2 סיבות: 1. אנו לא מוצאים הרבה מזה בתוך מערכת המס. 2. זה כלי שאנו חושבים עליו בנפרד בצורה שונה. יחסית להיקף של המשאבים שקיימים במערכת המס, החלק של מערכת המס שמכווין התנהגות הוא לא משמעותי. **למה הכוונה רגולציה?** אנו מכווינים התנהגות בצורות רבות, לדוגמא דיני הנזקין מכווינים התנהגות, במשפט הציבורי יש דינים שמכווינים התנהגות {מרבית הרגולציה מצויה במשפט הציבורי}. כל המשפט הפלילי, דיני עונשין זה רגולציה והכוונת התנהגות, מוטלת סנקציה על מי שמתנהג בצורה כזו על מנת להרתיע. **גם בדיני המיסים יש הכוונת התנהגות.** אנו משתמשים במערכת המס כדי לעודד התנהגויות שנתפסות כרצויות או לדכות התנהגויות לא רצויות.{המס מייקר את מחיר נקיטת ההתנהגות ולכן מצמצם את הביקוש (אין הרבה כאלה}. **שוב זהו כלי נוסף אך לא מרכזי.** החלק של המס שמכווין התנהגות הוא מאוד קטן. מס על טבק, על אלכוהול, על דלק ועוד. דלק מזהם סביבה וגורם לפקקים, אלכוהול גורם לתאונות דרכים ואלימות, טבק גורם לנזק רפואי למעשן ולכן אנו רוצים לצמצם את זה. את כל אלו ניתן לצמצם דרך מערכת המס. מטילים מס על סיגריות כדי שאנשים יעשנו פחות. יש גם הטבות מס כמו נקודות זיכוי או הקלות למי שלא גר בגוש דן וכד' על מנת לעודד התנהגות. יש הרבה יותר דוגמאות של עידוד התנהגות, במקום להטיל מס גבוה יותר מטילים מס נמוך יותר או נותנים סובסידיה. לדוגמה, יש סובסידיה למחקר ופיתוח, מטרתה לעודד מחקר ופיתוח שיעזרו לנו כחברה. חוק עידוד השקעות הון נותן הקלות על מנת לעודד השקעות הון וייצוא. ניתנות הנחות במס ליישובי ספר כאשר הרעיון הוא לעודד פיזור אוכלוסין. גם אקדמאיים יקבלו נקודות זיכוי לאחר סיום התואר במטרה לעודד לימודים אקדמיים. מס ה-0 באילת, מטרתו היא לפתח את העיר אילת, לעודד את הציבור לגור שם.

אנו נעסוק בהסדרי מס לא רגולטורים, נתמקד בשתי המטרות הראשונות. נתייחס להסדרי המס הלא גרעיניים.

לדוגמא נקודות זיכוי לילדים – באופן כללי משמעותן זה שנותנים הקלת מס למשפחות שיש להם ילדים. ככל שלמשפחה יש ילדים הם יקבלו הקלה גדולה יותר. מצד אחד זה רגולטורי כי זה מעודד ילודה, אך מצד שני, זה גם מתייחס לצדק חלוקתי, חלוקה של נטלים והנאות בחברה, עד כמה מישהו נהנה יותר מהאחר. חלוקה מחדש משמעותה שאנו רוצים לחלק באופן שונה את רמת ההטלות בחברה. נראה הוגן שמשפחה גדולה יותר תקבל הקלות במס. אם ניקח 2 משפחות ששוות בהכל, אבל משפחה אחת יש לה יותר ילדים אז יותר צודק מבחינת חלוקת הנטל שהמשפחה עם היותר ילדים תישא בפחות מס. **צורת החשיבה על נקודות זיכוי תשתנה אם אנו חושבים על זה כעידוד או על כלי שבא לממש צדק חלוקתי, כלומר, הדרך שבה אנו מחליטים כמה הקלת מס לתת פר ילד, תשתנה אם אנו חושבים על זה כרגולטורי או כצדק חלוקתי-**יש לבחון כמה שאלות- האם ראוי לתת נקודות זיכוי ואם כן כמה. מצד אחד ניתן להגיד שהמטרה היא רגולטורית- מצד שני-חלוקה מחדש של העושר כי זה הוגן יותר. לכן, כאשר חושבים על נק׳ הזיכוי, מבחינת רגולציה צריך לבדוק עד כמה נק׳ הזיכוי אכן מגדילות את הפריון ומה צריכה להיות הכמות שלהן. אולי עדיף לתת את נק׳ הזיכוי האלה בצורת מעונות יום חינם. לעומת זאת, באופן חלוקתי הדיון שונה, השאלה היא כמה צודק לתת למשפחה זו או אחרת. אלו שיקולים אתיים ואמורפיים. צורת החשיבה היא אחרת ויש חשיבות לסיווג המס לכל אחת מהמטרות הללו.

**בסיסי מס:**

בסיס מס הוא מונח מדעי, שמתאר את הדבר שעל פיו מטילים מס. ז"א כאשר החלטנו להטיל מס במדינה, כאשר רוצים לבנות מערכת מס שמעבירה משאבים מהציבור למדינה, צריך להחליט לפי מה כל אחד משלם למדינה, לפי מה מודדים, כמה ניקח בכללי וכמה ניקח מכל אחד. צריך להצביע על משהו או על כמה דברים שלפיהם מטילים ומודדים את המס.

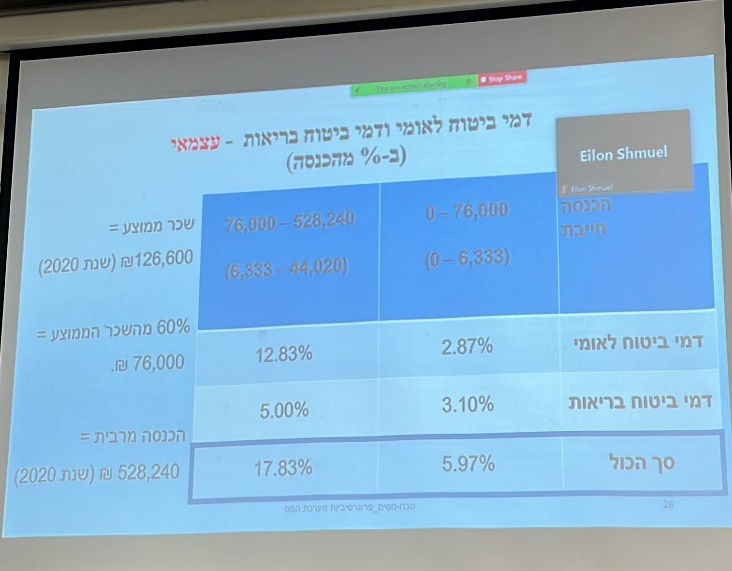
* **מס הכנסה**- זה מס שהוא על בסיס הכנסה, ככל שאתה מכניס יותר תשלם יותר מס. החלטנו שהדבר שעל פיו מודדים את המס זה על בסיס הכנסה. לפי גודל הכנסה מטילים את המס.
* **מס ערך מוסף (מע"מ)** – מס על בסיס צריכה, 17% , מי שצורך יותר – משלם יותר.
* **ארנונה -** מוטלת רק על נדל"ן ועל בסיס גודל הנדל"ן. מס ברמה המקומית, **סוג של מס רכוש**, מס שמוטל באופן עקיף על שווי רכוש, מי שהרכוש שלו בשווי גבוה יותר ישלם יותר ולהפך. בעבר באנגליה היה מס על חלונות- בתים עם יותר חלונות שילמו יותר מס, ככל הנראה כאינדיקציה לגודל הבית ולכן היו מסתירים את החלונות.
* **מס ירושה**- מס על בסיס רכוש, רק שמטילים אותו בעיתוי של העברת הרכוש מדור לדור. דבר זה לא קיים בארץ.
* המוסד לביטוח לאומי גובה דמי ביטוח לאומי- תשלומים עבור אובדן כושר עבודה, החלק הגדול הוא באמצעות קצבאות פנסיה מהמדינה ונכות. כמו כן, הריון, מילואים, ילדים וכו'.
* דמי בריאות- המוסד לביטוח לאומי מעביר לבתי החולים על מנת לממן את הפעילות שלהם.

**יש בסיסי מס נוספים רבים כמו מכס ועוד.**

על פני ההיסטוריה הבסיסי מס הלכו והתפתחו. בני ישראל במדבר היו משלמים מס גולגולת- מס המוטל לפי אדם, כל אדם שילם מס כלשהו, כלומר המס היה לפי אדם ולא על בסיס התנהגות. מאז אנו רואים שהיו מס רכוש ומס צריכה והגענו למס הכנסה שהוא בסיס המס המודרני ביותר {התפתח במאה ה19}. אחת הסיבות המרכזיות שמסבירות את הבחירה בבסיסי מס שונים היא מורכבות, נרחיב על כך בהמשך. המורכבות של יישום, פיקוח ואכיפה של מערכת המס היא במידה רבה מכתיבה את הבחירה בבסיסי מס.

היכולת לאכוף מס גולגולת היא הפשוטה ביותר לאכיפה, מס רכוש הוא מעט יותר מורכב לאכיפה אבל עדיין יותר פשוט- מגיעים לקרקע רואים למי היא שייכת ומטילים מס. גם הארנונה הוא יחסית פשוט לכן הוא נאכף מקומית. מס צריכה הוא יותר קשה כי צריך לעקוב אחר צריכה, צריך לבדוק כמה השקעות נעשות בשוק. **מס הכנסה הוא המסובך ביותר,** שהרי איך אנו מגלים שיש הכנסה שצריך להטיל עליה מס? זה מאוד מורכב. ככל שהתקדמנו בחברה בחינה טכנולוגית והפכנו יותר ויותר מודרניים, היכולת שלנו לאכוף בסיסי מס גדלה. במדינות פחות מפותחות לאו דווקא שנמצא מס הכנסה כי זו מערכת שמאוד קשה ומורכבת ליישום.

**המוסד לביטוח לאומי** **ודמי ביטוח בריאות – עצמאי** (ב% מהכנסה) **דמי הביטוח לאומי משולמים עבור כל השירותים שהביטוח הלאומי נותן לנו.**



**מהם דמי ביטוח לאומי?**

תשלום חובה, מקבלים בעבורם תמורה והתמורה היא כללית ואינה ישירה לתשלום (שתלוי ברמת ההכנסה). כלומר יתכן שבעל הכנסה מאוד גבוה ישלם המון ביטוח לאומי אך יקבל תמורה מועטה יחסית.

לכן זהו מס, שרק נקרא בשם אחר. (כמו למשל- מס בעבור מחזור בקבוקים שנקרא בשם אחר= פקדון, שנעשה למען רגולציה).

**לדוגמא:** קצבאות נכות היא לפי הפגיעה. קצבאות פנסיה הן שוות לכולם. זהו תשלום חובה על בסיס הכנסה שכנגדו יש הכנסה שלא קשורה בשום ערך לתשלום עצמו. יכול להיות שבעל הכנסה מאוד גבוהה ישלם ביטוח לאומי כל ימי חייו ובסוך יקבל קצבת פנסיה כמו כל אחד אחר. במובן הזה זה מס על בסיס הכנסה. זה תשלום חובה על בסיס של הכנסה, מודדים אותו על בסיס הכנסה ולכן זה מס הכנסה.

הביטוח הלאומי מממן לנו מצבים בהם לא ניתן לעבוד בעוד דמי ביטוח בריאות הם הכספים המועברים לקופות החולים על מנת לדאוג לנו במצבים של חולי. **המס נגבה ב-2 מדרגות, 6% עד רמת הכנסה מסוימת (70 אלף ש״ח לשנה) או 18% מעל לסכום הזה.** דמי ביטוח לאומי ודמי בריאות הם מס הכנסה מכמה סיבות:

1. תשלום חובה.
2. תשלום חובה על בסיס הכנסה על כן הוא גם חלוקתי (קל וחומר עניין המדרגות).

במובן הזה אין הבדל בין מס הכנסה לבין דמי ביטוח לאומי.

**כיצד מזהים מס?**

1. **בראש ובראשונה מס הוא תשלום חובה!** לא כל תשלום חובה הוא מס, נניח ביטוח חובה לרכב, הביטוח חובה הוא חובה, חייבים לשלם תשלום עבור ביטוח חובה אבל זה לא מס.
2. מס זה תשלום חובה שיש כנגדו תמורה והתמורה היא תמורה כללית כלשהי, לא ספציפית לתשלום ששילמנו. כשאנו משלמים מע"מ אנו מקבלים איזשהי תמורה כללית.

**שיעור 2:**

**בסיסי מס בישראל ובעולם**

בסיס המס המרכזי בכל מדינה מפותחת הוא מס הכנסה. כ-60% מהכנסות המדינה ממיסים הם ממס הכנסה. מערכת מס הכנסה כוללת בתוכה מס הכנסה על יחידים ועל עסקים, מס רווחי הון, מס שבח, מס חברות. כל אלו הם מיסים על בסיס **הכנסה**.

בסיס המס השני הוא **מס צריכה** המוטל על בסיס שווי הצריכה. בישראל התופעה המשפטית הרווחת ביותר הוא **מע״מ** (מס ערך מוסף). מעבר לכך ישנם בסיסים פחות משמעותיים כמו **מיסי קנייה** (רכב, סיגריות, מכשירים אלקטרוניים ועוד). ישנן מדינות עם מס מכירה, מעין תחליף של מע״מ. **מכס** הוא מס המוטל על שווי המוצרים העוברים את הגבול.

בסיס המס השלישי הוא **מס רכוש** המוטל על בסיס שווי רכוש. התופעה הרווחת ביותר בעולם היא **ארנונה**. מס הרכוש כמעט תמיד יוטל על נדל״ן ולפעמים גם על דברים גדולים ויקרים אחרים- מטוסים, יאכטות ועוד.

**ניתוח מערכות מס:**

נעסוק בפן הנורמטיבי של דיני מיסים. נשאל מהם **הקריטריונים הנורמטיביים לניתוח מערכת מס.** כל מערכת מס – מכס, ארנונה, מס ירושה, כל מס שניתן לחשוב עליו. נאפיין את הערכים הרלוונטיים כשאנו מעוניינים לקדם ולממש אותם כחברה בניתוח ועיצוב מערכת המס. גם בדיני מיסים יש שלושה קריטריונים החשובים ביותר. הקריטריונים שבהם נעסוק הם: **יעילות, צדק חלוקתי ופשטות**. דהיינו, אלו הם הקריטריונים המהותיים שנחשוב עליהם ונרצה לממש אותם בצורה הטובה ביותר בחושבנו על מערכת המס.

* **יעילות:**

כשאנו עוסקים ביעילות בדיני מיסים יש לזה מובן כלכלי ולא המובן הרווח בחברה. כדי להתחיל לחשוב על יעילות, נתחיל לדון על ההשפעה של מערכת המס על התנהגות. **הסדרי מס משפיעים על התנהגות**. כשמטילים מס הכנסה הוא משפיע על הרצון של כולנו לעבוד, להשפיע ולחסוך. כנ״ל לגבי מס צריכה- מע״מ גורם לנו לצרוך פחות וכך הביקוש קטן. קשה לחשוב על סוג של מס שלא גורם לשינוי התנהגות. כתוצאה מהטלת מיסים כולנו משנים במשהו התנהגות, בחירות, פעולות שאנו בוחרים לבצע ביום יום. אנו לא מבצעים את אותם בחירות בעולם עם מיסים כמו בעולם בלי.

**אפשר מבחינה תיאורית לתאר את שינוי ההתנהגות של בנ"א כתוצאה מהטלת המס בשני שלבים, שני צעדים נפרדים ובלתי תלויים.**

1. **אפקט ההכנסה -** שינוי התנהגות אחד נובע מכך שכאשר מטילים מס המשמעות היא להעביר משאבים מהיחידים למדינה. כשנטיל מס ברור שלכל היחידים בחברה יהיו פחות משאבים בכיס, יהיה להם פחות כסף, וכאשר יש לנו פחות כסף אנו מתנהגים אחרת, נצא פחות נבלה פחות נאכל בחוץ פחות. אנו נשנה משהו בהתנהגות שלנו מעצם כך שיש לנו פחות כסף. שינוי זה פחות מעניין אותנו כי לא ניתן לקיים מערכת מס מבלי לקחת כסף מהאזרחים. ההכנסה קטנה אז אפשר לרכוש פחות.
2. **אפקט התחלופה- שינוי התנהגות בגין שינוי יחס המחירים במשק –** כאשר מוטל מס הוא לא מוטל אף פעם על הכל. כלומר לא על כל צורות ההתנהגות ועל כל אפשרויות הבחירה. זה בלתי אפשרי להטיל מס על הכל. אם לא נטיל מס על הכל, נטיל רק על חלק מהבחירות או מההתנהגויות של בני האדם. אם נשווה את ההתנהגות שלנו לעולם עם מיסים ולעולם בלי מיסים התנהגותנו תשתנה. בעולם ללא מיסים נבצע את התנהגותנו בצורה הטובה ביותר לנו, נבחר את הבחירות שעושות לנו הכי טוב, צורת התנהגות שממקסמת את ההנאה שלנו. אנו באופן אינטואיטיבי נבצע את ההחלטות והבחירות שגורמות לנו את ההנאה המרבית, ממקסמים את התועלת שלנו. כאשר מטילים מס אנו משנים את ההתנהגות שלנו, הרי כשאנו עושים משהו שהוא פחות טוב עבורנו, אנו פוגעים בתועלת שלנו בגלל המס.

אם מס מוטל על חלק מבחירות ההתנהגות ולא על כולן, אז המס גורם לכך שההנאה (=שהתשואה) שניתן להפיק מהתנהגות שלא נטיל עליה מס לא משתנה. לאחר מס, לאחר שפוגעים לי בתשואה אנו נוטים להמיר את ההתנהגות שמאוד רציתי בה בהתנהגות שפחות רציתי בה. מס הכנסה מוטל על הכנסה מעבודה, אז אנו בוחרים כיצד לחלק את הזמן שלנו. מפנאי ומעבודה מפיקים תועלת. כשעובדים אנו מפיקים הכנסה למען צריכה. אנו שואלים את עצמינו כמה נקדיש לעבודה, וכמה נקדיש לפנאי, אנו שוקלים כמה לעבוד. אם מוטל מס הכנסה התשואה שלי קטנה ולכן אני יכול לצרוך פחות שעות עבודה. זה שינוי ההתנהגות השני. כאשר המחיר של שעות העבודה שלי פוחת והמחיר של שעות הפנאי שלי לא משתנה כי לא מוטל עליו מס, אנו נשנה את הבחירה ונחליף מעט שעות עבודה בשעות פנאי, כדי שנקבל תועלת דומה שבה לא חייבים במס. **זה מכונה אפקט תחלופה.**

אז לכל מערכת מס יש השפעות: בצעד הראשון בגין אפקט ההכנסה, דהיינו שנשאר להם פחות כסף, ובצעד השני בגין אפקט התחלופה כיון שצורות ההתנהגות שעליהן מוטלות מס הופכות פחות אטרקטיביות.

**לדוגמא:** טיסות לחול.

כאשר מוטל מס על טיסות, לאנשים נשאר פחות כסף בגלל המס – **אפקט ההכנסה.**

מעבר לזה- אם נסתכל על כל אותם אנשים שטסים לחו"ל לצורך חופשה, בגלל המס אנו נטוס פחות ונמיר את הטיסות לחול לחופשות בארץ – **אפקט התחלופה.** לכל מס כזה אפשר להראות את שני האפקטים הללו.

**דוגמא נוספת:**

למשל בעולם ללא מיסים אדם בוחר לעבוד ולהרוויח 200,000 ₪.

מטילים 30% מס כלומר 60,000 ₪ ויישאר לו 140,000 ₪.

**מה הוא יעשה?** או שיעבוד הרבה יותר עד שהרווח אחרי מס יהיה 200,000 ₪ - הוא יעבוד הרבה יותר ויישאר לו הרבה פחות פנאי. או שישנה התנהגות:

**אפקט ההכנסה:** הוא יתנהג אחרת וישנה את הבחירות שלו, הוא יבחר כמו אדם שמרוויח 140,000 ₪

**אפקט התחלופה:** בגלל שרמת ההכנסה קטנה, כי עכשיו היא שווה פחות, הוא כנראה יעבוד פחות.

למשל הפנאי שווה לו 180,000 ₪ אבל נכון לכרגע- העבודה שלו כבר לא שווה 200,000 ₪ אלא 140,000 ₪. לכן הוא יטה להמיר את שעות העבודה בשעות פנאי, כי כרגע שעות הפנאי שוות לו יותר משעות העבודה.

אמפירית אנו מבינים שאנשים יעבדו פחות והתוצאה תהיה שאנשים ירוויחו לפני מס פחות מ200,000 ₪ .

מה עושה מדינה היפותטית בהתחשב בכך שהיא לא רוצה שאנשים לא יעבדו?

**2 מסלולים:**

אין מס🡨 200,000 ₪

יש מס🡨 נותנים מראש 60,000 ₪, ועל ה200,000 ₪ יוטל מס של 30%.

תיתן מענק של 60,000 ₪ במידה שהוא יעבוד. יינתנו לו 60,000 ₪ ויילקחו ממנו 30% על כל הכנסה שתהיה לו (יקבל 60,000 ₪ אם יעבוד בערך של 200,000 ₪ ).

אפקט התחלופה= שינוי ההתנהגות, יתקיים, ואם הוא יעבוד פחות הפנאי יהיה יותר אטרקטיבי.

עצם כך שניטרלנו את אפקט ההכנסה זה לא ישפיע על אפקט התחלופה.

שמוטל לדוגמא מס הכנסה, נשאר לנו פחות כסף בכיס ולכן נרצה לעבוד יותר. מצד שני, עכשיו כל שעת עבודה היא פחות אטרקטיבית ולכן אני ארצה לעבוד פחות. **מוכח- כאשר מוטל מס על הכנסה אנשים עובדים פחות**. גם על מע"מ – כאשר מוטל מס על צריכה אנשים צורכים פחות.

כל שינוי התנהגות פוגע בתועלת של כל אחד מהפרטים בחברה. אנו פוגעים בתועלת שלנו, אנו מפיקים פחות הנאה מעל ומעבר לתשלום המס. אחרי ששילמתי מיסים אני גם משנה את ההתנהגות שלי בצורה שהיא פחות טובה לי. בעולם ללא מיסים רציתי להתנהג אחרת, הייתי ממקסם את התועלת ואת ההנאה שלי. אם בעולם עם מיסים מזיזים אותי ואני עושה משהו אחר ממה שהכי טוב עבורי, זו התנהגות שאני פחות רוצה בה. אני עושה זאת רק בגלל המס וזה פחות טוב לי מעל ומעבר לזה שכבר שילמתי מיסים למדינה. המיסים גורמים לשינוי התנהגות, שינוי התנהגות מצביע על פגיעה בתועלת. זוהי פגיעה ברווחה החברתית, "הקטנת העוגה החברתית". הפגיעה ביעילות משמעותה שינוי התנהגות. **ככל שינוי ההתנהגות גדול יותר כך הפגיעה בתועלת שלנו גדולה יותר.**

בהינתן הוצאות של המדינה צריך להפיק הכנסות לגבות מיסים. גובים מיסים על בסיס תכנון ההוצאות. אם המדינה החליטה שחייב לגבות עכשיו מיליארד שקלים מס, אז בין אם היא תגבה זאת במע"מ או במס הכנסה או בכל מס אחר, התוצאה תהייה שנעביר מיליארד שקל מהציבור אל המדינה. בכל מצב לא משנה איזה מס. לכן אפקט ההכנסה יהיה אותו אפקט. גם שינוי ההתנהגות תמיד יהיה קיים. לכן אפקט ההכנסה לא מעניין כיון שהוא לא עוזר לי להחליט איזה בסיס מס לבחור כי לעולם הוא יהיה קיים ונצטרך לספוג אותו. מה שכן מעניין אותנו זה אפקט התחלופה. המידה שבה אנו משנים התנהגות בגלל שינוי יחס המחירים, הוא שונה ממס אחד לאחר. **הוא שונה על פי עיצוב המס, לכן כשאנו מדברים על יעילות אנו מתייחסים רק לאפקט התחלופה. כי זה לא משנה מאיזה בסיס מס.**

נניח שבישראל נמיר את כל מערכת המס במס גולגולת – לפיו כל אדם בישראל ישלם 50000 ₪ למדינה במשך שנה, לא משנה מה ההכנסה ומה הצריכה של האדם. במס כזה מה שקורה זה שיש שינוי התנהגות רק בגין אפקט ההכנסה ולא אפקט התחלופה. מס גולגולת הוא מס יעיל, כי הוא משנה התנהגות רק בגין אפקט ההכנסה. **כל מס שהוא לא תלוי התנהגות אין לו אפקט תחלופה.**

**מס גולגולת –** כל אדם בישראל מגיל 18 ומעלה ישלם 50 אלף ₪ כל שנה למדינה.

**נתחו את מס הגולגולת על בסיס היעילות:**

* ביעילות תמיד מזכירים אפקט הכנסה ותחלופה.

**אפקט הכנסה –** כל אזרח משלם 50 אלף ₪ למדינה, ולכן יש לו פחות 50 אלף ₪ בכיס ולכן הוא ישנה את התנהגותו. לכל מס לעולם יש אפקט הכנסה, לכן לא ניקח אותו בחשבון כאשר אנו בוחנים יעילות, אין מה לשקול שם. **מס שיש לו רק אפקט הכנסה נחשב יעיל – אין יותר טוב ממנו.**

**אפקט התחלופה –** תשלום מס הגולגולת לא ישפיע על התנהגותו כיוון שלא ניתן להמיר אותו באחר. אין לו התנהגות מסוימת, בחירה או פעולה שניתן לשנות אותה באחרת ללא מס. אין משהו שניתן לשנות בכדי להמיר את ההתנהגות שחייבת במס בהתנהגות שלא חייבת במס. המס לא מוטל על שום רכיב התנהגותי, הוא מוטל על עצם קיומו של כל אדם – ולא על בחירה שאדם יכול לבצע.

* **כאשר מס מוטל על דבר שאינו התנהגותי – אין אפקט תחלופה, כי אין שינוי העדפות.**
* מס גולגולת גורם לשינוי התנהגות רק ביחס לאפקט ההכנסה, ולא ביחס לאפקט התחלופה.

הדרך שבה המדינה גובה את המשאבים משפיעה על ההתנהגות שלנו. לכן, מבחינה חברתית עדיף לקחת מס גולגולת מאחר ושינוי התנהגות הוא רע מבחינה חברתית. המטרה היא להעביר משאבים מהציבור למדינה ולא לשנות התנהגות. כאשר אנשים עובדים פחות לא מועיל להם מאחר ומס הכנסה יודעים שהטלת המס גורמת לנו לשנות את ההתנהגות שלנו ולעבוד פחות ולכן לוקחת יותר מס מראש. **השינוי פוגע בתועלת של כל אחד מאיתנו, להלן- פגיעה ביעילות**. כשמטילים מס מצמצמים את העוגה החברתית **מעבר** לתשלום המס עצמו. במס גולגולת אני יודעת מראש שאשלם 50000 ולכן לא אגיד לעצמי שעדיף לי לעבוד פחות ולהמיר את שעות העבודה שלי בפנאי. אלא להפך.

**דוגמא נוספת:** ניתוח של ניטרליות – נניח שלאדם יש מיליון שקלים והוא שוקל מה לעשות איתם. השקעה או רכישת דירת מגורים. ההשקעה: התשואה השנתית ממנה היא 10%. הוא שוקל האם לקחת את המיליון שקלים ולרכוש דירה או לחילופין להשקיעם בהשקעה ומפיק כל שנה 10%, אבל אני צריך לשכור דירה כי אין לי איפה לגור. נניח לצורך הדוגמא שדמי השכירות על אותה דירת מגורים הם 80,000 ₪. אדם רציונלי יעשה השקעה. אם אני רוכש את הדירה אני גר בה שנה אחר שנה. לעומת זאת אם אשקיע את זה בהשקעה אני ארוויח כל שנה 100,000 ואשמש אותם על שכירות. משמע השקעה יותר הגיוני שיעשה. פלוני ירוויח 100 אלף ש״ח בשנה, ישלם 80,000 על שכירות, יהנה מהדירה וגם ירוויח 20 אלף ש״ח. כעת נכניס את מערכת המס- בהנחה כי שיעור מס ההכנסה הוא 40% על התשואה, נשארים לפלוני רק 60 אלף ש״ח תשואה. אזי בסוף השנה הוא נשאר עם הכנסה פנויה של מינוס 20 אלף ש״ח.

מאחר ולמס ההכנסה אין השפעה על הדירה שבה פלוני גר, לאחר התערבות מערכת המס האופציה של השקעה עדיפה פחות מהאופציה של רכישת הדירה. להלן: שינוי התנהגות. זהו אפקט התחלופה.

**בהינתן ששינוי ההתנהגות הזה פוגע ב״יעילות״ ישנם מס׳ פתרונות אפשריים:**

* במידה ויהיה מס שנתי של 2% על הדירה המצב יתקזז. אבל, במקרה אחר אלמוני ימצא דירה עם תשואה גדולה יותר הוא עדיין יעדיף את הדירה על כן האופציה הזו לא מתאימה.
* אם נטיל את אותו המס בשתי האופציות לא יהיה אפקט תחלופה. כיצד נטיל את אותו מס על דירה? הרעיון הוא להטיל מס הכנסה. הרווח מהדירה הם דמי השכירות שהאדם חוסך, הוא נהנה מזה שהוא גר בדירה ומרוויח תשואה ממנה. דמי השכירות על אותה דירה הם הדרך לבדוק ״כמה״ אדם נהנה ממנה. הטלת מס על ״הנאה מדבר״ הוא סוג מס זה נקרא imputed tax אבל הוא לא קיים במדינת ישראל. הרעיון הוא שכל מוצר שנרכוש נשלם עליו למדינה מס מתוקף כך שנהנו ממנו. דבר זה בעייתי מבחינה ציבורית אבל אם היו עושים את זה היה פותר את בעיית היעילות כי לא היינו משנים את ההתנהגות שלנו. מתוקף כך אחוז המס היה יורד כי יש יותר מקורות הכנסה. למרות שעיקרון זה נראה רע ממבט ראשון הוא לא רע לנו כפרטים.
* יחד עם זאת, יש פתרון חלופי- לאפשר ניכוי דמי שיכורת. תמיד נאפשר להפחית את דמי השכירות מהתשואה/הרווח לצורך מס אז ההכנסה לצורך מס תקטן ועליה ישולם מס נמוך יותר שיביא לתוצאה חיובית תמיד. יחד עם זאת, הרעיון הזה באופן כללי משמעותו לבטל את מס הכנסה לחלוטין. לכן- לא ניתן למנוע פגיעה ביעילות כל עוד מטילים מס על התנהגות. האתגר הוא לעצב את מערכת המס כך שהשינוי בהתנהגות יהיה קטן ככל האפשר. מיסים שונים על בסיסים שונים מביאים לשינוי התנהגות שונה.

**סרטון צדק חלוקתי סיכום:**

שני עקרונות צדק בעלי מסורת ארוכת שנים הם צדק אופקי וצדק אנכי. ע"פ עקרון הצדק האופקי – שני פרטים השווים במאפיינים הרלוונטיים שלהם יישאו בנטל מס שווה. זה עקרון כללי ומפושט מאוד, ועל פניו לכאורה עקרון זה הוא עקרון שקשה להטיל בו ספק. אם מצאנו שני פרטים בחברה ששווים, כיצד ניתן לטעון שנטל המס עליהם לא יהיה שווה? הרי הם שווים בכל מה שרלוונטי.

צדק אנכי – שני פרטים השונים במאפיינים הרלוונטיים שלהם, יישאו בנטל מס שונה שמשקף את אותו שוני רלוונטי ביניהם. זהו עקרון כללי ומפושט. אם שני פרטים שאנו רואים ששונים, מדוע שנטל המס עליהם יהיה שווה?

מלומדים עושים שימוש רב בעקרונות של צדק אופקי ואנכי. שני העקרונות לא מקדמים את הדיון בנושא של צדק חלוקתי יותר מדיי. הם גם יחסית ריקים מתוכן, די בכך שנראה שאין בהם כדי להועיל לנו בדיון בצדק חלוקתי בצורה ברורה.

**הן לצורך מימוש הצדק באופן אנכי והן באופקי, אנו צריכים להחליט מה הם המאפיינים הרלוונטיים?**

יש מקום לחקירה ולדיון, ועם זאת ניתן לראות שיש קבוצת מאפיינים שהפכו להיות רלוונטיים. מאפיינים שרוב האנשים יסכימו עליהם: כגון – הכנסה, מצב משפחתי, מצב בריאותי, גיל, אולי גם רמת מגורים ורמת השכלה, אולי מעט קשר לקו"ח כמו שירות צבאי וכו'.

**משהופר הצדק האופקי, נפגע הצדק החלוקתי!**

איך מודדים את ההכנסה הנ"ל כדי לדעת אם היא שווה או שונה? אנו לא צופים בהכנסה במציאות, אנו מגדירים מהי הכנסה. כמו כן, במצב משפחתי – איך אנו יכולים להגדיר מצב משפחתי? איך אפשר להשוות בין המצב המשפחתי ביני לבין פלוני ולדעת אם מצבינו דומה או לאו? קשה להכריע לגבי התוכן של המאפיינים הרלוונטיים.

נניח שאנחנו יודעים לזהות את המאפיינים הרלוונטיים בצורה מושלמת, לדוגמא הכנסה. ניקח דוגמא שהכנסתי היא כפולה משל פלוני. אז ראוי שבעל ההכנסה הכפולה יישא בנטל מס גדול יותר. השאלה כמה גדול יותר? אם ההכנסה שלו כפולה אזי שנטל המס צריך להיות כפול? עד כמה פחות מכפול? ואם המצב המשפחתי שונה – כיצד ראוי וצודק מבחינה חלוקתית או אנכית להטיל את נטל המס. אין לנו שום הנחייה רלוונטית תחת הצדק האנכי. בהתאם, ניתן לראות איך בפסקי דין רבים שעושים שימוש בעקרונות הצדק הללו – שהכול תלוי בתוכן שאדם בוחר למלא אותם.

נעבור למדדי שוויון: אלו הם מדדים פוזיטיביים שמודדים מצב קיים ולא כוללים ערך.

**מדד פשוט לאי שוויון כלכלי** – היחס בין ההכנסה של העשירון העליון לבין ההכנסה של העשירון התחתון.

**מדד פאלמה** – מצא שעל פני מדינות שונות ולאחר זמן, מתברר שמחצית ההכנסה הלאומית מגיעה באופן קבוע ואחיד לחמשת העשירונים האחרים. כלומר, לעשירון החמישי עד התשיעי. מדד זה מייצג את היחס בין חלקו של העשירון העליון לבין זה של ארבעת העשירונים התחתונים. המדד הראה כי מעמד הביניים {עשירון רביעי עד תשיעי}, מכניס לכיסיו כ-50% מההכנסות. המחצית השניה של ההכנסות מתחלקת בין העשירון העליון, בעלי ההכנסות הגבוהות, ובין ארבעת העשירונים התחתונים, בעלי ההכנסות הנמוכות (שאכנה בשם “העשירונים התחתונים”). לכן הציע פאלמה להסתכל על היחס בין סך הכנסות העשירון העליון ובין סך הכנסות העשירונים התחתונים. ככל שיחס זה גבוה יותר, אי-השוויון גדול יותר. מדד זה נותן ביטוי לקצוות התפלגות ההכנסות, ואינו לוקח בחשבון את השינויים הפחות מעניינים שבמרכז ההתפלגות. פאלמה מצא שההכנסה של מעמד הביניים מהווה כמעט תמיד כמחצית מהתוצר, בעוד שהמחצית השנייה מחולקת בין 10% העשירים ו40% העניים ביותר. אם ערך המדד גבוה, יש להקטין את הכנסות העשירון העליון ובמקביל להגדיל את הכנסות העשירונים התחתונים. כלומר, מדד פאלמה רלוונטי יותר לדיון במדיניות לצמצום העוני.

**עקומת לורנץ ומדד ג'יני** – לא ממש מצג אלא יותר גרף. איך בונים את עקומת לורנץ? ציר הX מייצג את הפרטים בחברה לפי סדר ההכנסות שלהם, מהעני לעשיר. ההכנסות של כל הפרטים בקבוצה של העשירון השני למשל גבוהות מהעשירון התחתון אך נמוכות מהעשירונים הגבוהים יותר.

הרחבה מויקיפדיה: העקומה מתארת את חלקן של הקבוצות השונות של האוכלוסייה מסך כל ההכנסה. כאשר יש שוויון מוחלט בהכנסות (כלומר, העשירון הראשון משתכר 10% מכלל ההכנסות, וכך כל עשירון נוסף), תהיה עקומת לורנץ הקו האלכסוני *y* = *x*, הנקרא גם **קו השוויון המוחלט**. במצב תאורטי שבו יש אי שוויון מוחלט (אדם אחד נהנה מכל ההכנסות) מקבלת עקומת לורנץ צורה של זווית ישרה, המתלכדת עם הצירים, הנקראת **קו אי השוויון המוחלט**. ככל שהעקומה רחוקה יותר מקו השוויון המוחלט, גדול יותר אי השוויון בחלוקת ההכנסה.

מתוך עקומת לורנץ אפשר לחשב את [מדד ג'יני](https://he.wikipedia.org/wiki/%D7%9E%D7%93%D7%93_%D7%92%27%D7%99%D7%A0%D7%99) המתאר מספרית את רמת אי השוויון: מדד ג'יני הוא היחס בין השטח הכלוא בין קו השוויון המוחלט (האלכסון) לבין העקומה, לבין כלל השטח שמתחת לאלכסון (שהוא 0.5). כאשר מדד ג'יני שווה לאפס, מדובר על חברה שוויונית לחלוטין, הכנסות שוות לכל משקי הבית, ואז עקומת לורנץ מתלכדת עם קו השוויון המוחלט. כאשר מדד ג'יני שווה לאחד, כל ההכנסות מרוכזות בידי משק בית אחד, ואז העקומה מתלכדת עם קו אי השוויון המוחלט.

מה נוסים אמר לגבי זה - מודד את האופן שבו ההכנסות מתחלקות בחברה. כמה לוקח העשירון התחתון כמה השלישי הרביעי וכן הלאה, ככל שההכנסה הזו פחות שוויונית אז עקומת לורנס מקבלת בטן וג'יני נעשית נמוכה יותר.

**ישראל לא נמצאת במקום מדהים ביחס למדינות מפותחות מבחינת מדד הג'יני שלה –** כלומר, חלוקת ההכנסות בישראל היא פחות שוויונית ממדינות אחרות, שגם שם לא שוויוני. אין שום מדינה שבה החלוקה היא שוויונית לחלוטין.

**מה זה אומר מבחינה נורמטיבית?**

נניח ובישראל מדד ג'יני שיותר גבוה מיתר המדינות המפותחות – מבחינה פוזיטיבית, יש פערים גבוהים בין אוכלוסיית ישראל.

**איפה ישראל צריכה להיות מבחינת מדד הג'יני שלה ביחס ליתר המדינות?**

ראינו שבישראל מנסים לצמצם את הפערים, אך לא כמו מדינות אחרות – כמו בגרמניה למשל.

* כל אותם מדדים שנדונו בסרטון מנסים למצוא שפה משותפת ולהתווכח על שוויון או אי שוויון בחברה.

**אבל, לפי המרצה אין לייחס שום משמעות להשוואות הללו.** כל אלו הם מדדים פוזיטיביים – מדדים שמתארים את מה שקורה בפועל. בישראל, בפועל לאחר מערכת המס וההעברות יש פערי הכנסה יותר גבוהים מאשר בהרבה מדינות מפותחות אחרות.

**כלומר,** המדדים האלו הם פוזיטיביים – מתארים את מה שקורה בפועל, ואין שום התייחסות לשאלה הנורמטיבית- לגבי מה שטוב או ראוי שיקרה. בכדי לראות מה ראוי, יש לבחון מדדים נורמטיביים. אולם ישראל צריכה לשאוף ליותר מבחינת החלוקה מחדש, אך מצבה של ישראל הוא טוב.

לכן, **זה שאנחנו במקום האחרון – זה לא אומר שאנו טועים.** יכול להיות שאנו היחידים שצדקנו, וכל השאר הגזימו מבחינת החלוקה מחדש שלהם. אנחנו הרי לא רוצים שוויון מלא (מדינה מפותחת) – כולנו מעוניינים לחלק מחדש בכדי לצמצם מחדש – אך כמה נחלק מחדש? כל מדינה בוחרת באופן שונה, אך להגיד מה טוב מבין כל אלו – לא ניתן.

**שיעור 3:**

בסוף השיעור האחרון דיברנו על **יעילות** – הקריטריון הנורמטיבי הראשון.

ניתן דוגמא נוספת: שני בני זוג מנהלים משק בית משותף. אחד מהם יוצא לעבודה, הם מתלבטים אם בן הזוג השני גם יצא לעבודה או יישאר בבית. אם ילך לעבודה: שכר עבודה 10,000 ₪ אם יישאר בבית: ערך של תועלת (למשל: ) 8,000 ₪

בעולם ללא מיסים התשובה ברורה: ילך לעבודה וירוויח 10,000 ₪ ומקסימום ישלם כסף שמישהו יעשה את מה שהוא עושה בבית (מנקה, מבשל וכו'). מטילים מס הכנסה בשיעור של 30%. כעת ההכנסה הפנויה לאחר מס: 7,000 ₪

מה שיקרה שאותו בן זוג יעדיף להישאר בבית כי פחות ישתלם לו לצאת לעבודה **ואז ייווצר שינוי התנהגות**. כלומר המס לא ניטרלי, הוא לא חל באופן שווה על שתי האפשרויות.

שאלנו את עצמינו האם יש דרך לתקן את זה? כך שאולי נעלים או נבטל לגמרי את הפגיעה ביעילות דנן. מה אפשר לעשות כדי שמערכת המס תהייה ניטרלית?

1. מתן מענקים למי שיוצא לעבוד, כך שעל אף הורדת המס, יש הכנסה של מענק. (אך זה עם סייגים משום שאז זה כאילו מאבד את תשלום המס).
2. להכיר בהוצאה בגודל התועלת המופקת מההישארות בבית, כלומר אם ההישארות שווה 8,000 ₪ , נחסיר מ10,000 ₪ את ההישארות= 8,000 ₪ ועל ההפרש נטיל את המס. כלומר על 2,000 ₪ נטיל את המס ואז עדיין היעילות לעולם לא תיפגע ולא תהיה (לא משנה מה יהיה הערך של האפשרויות).
3. להטיל מס על עצם ההישארות בבית. אז יוצא מצב אבסורדי בו האדם הפרטי משלם על כך שהוא מבשל, מכבס, מנקה וכו'. הפתרון הוא מאוד לא ישים- הוא דורש כניסה לתוך "חלקת האלוהים הקטנה" של הפרט, כמו כן יש לו עלות יישום גבוהה מאוד והוא קשה מאוד חברתית.
4. להטיל מס גולגולת, בכל מקרה מטילים מס בגובה מסויים. גם אז לא יקרה שום שינוי התנהגות כי בכל אופן ייגבה מס.

אפשר לחשוב על פתרונות רבים אבל אילו פתרונות שלא ניתן לממש אותם במלואם.

**צדק חלוקתי** –

נק׳ המוצא שלנו היא שבחברות מודרניות יש העדפה חברתית לחלוקה מחדש. אנחנו כחברה בישראל מעוניינים לחלק מחדש את העושר בינינו (במידה מסוימת) ומערכת המס היא הכלי האפקטיבי ביותר לכך. כשאנו עוסקים בצדק חלוקתי אנו שואלים שאלות של איך ראוי לחלק את הנטל, המס? איך לחלק בצורה שהיא הוגנת ביותר. אין פתרון אחד לכך כמו יעילות. לגבי צדק חלוקתי זה עניין של תפיסה אישית. כאשר אנו מדברים על צדק חלוקתי, כל המדדים הללו זו דרך ליצור שפה משותפת. אין דרך אחת לומר מה צודק אז אנו מפתחים כל מני מדדים שעליהם ניתן לדון ולהתווכח.

**אם נסתכל על מדד גיני נראה כי מבחינת חלוקת ההכנסות בישראל היא פחות שוויונית מאשר במדינות אחרות.** מדדים אלו הם מדדים פוזיטיביים. הם מתארים את מה שקורה בפועל. הם מתארים את מה שקורה ולא את מה שראוי שיקרה. אף מדינה מפותחת לא מעוניינת בשוויון מלא, השאלה כמה לחלק מחדש? מדינות שונות בוחרות דברים שונים. כדי להתחיל לדבר על מה שראוי שיהיה אנו צרכים לדבר על מדדים נורמטיביים. למה אנו שואפים? למדד של איזו מדינה ולמה? נורמטיבי זה מה שראוי שיהיה פוזיטיבי זה מה שעכשיו יש במציאות.

**נציג מספר דרכים למדוד את החלוקה מחדש. אלה המדדים המקובלים בשיח הציבורי וגם בוועדות המס, במדינות אחרות וגם באקדמיה אבל הם לא היחידים.**

* מיסוי **פרוגרסיבי**- מערכת מס שבה שיעור המס הממוצע עולה עם רמת ההכנסה.
* מיסוי **יחסי/פרופורציונאלי**- מציין שיעור מס ממוצע קבוע לאורך רמת ההכנסה.
* מיסוי **רגרסיבי**- מציין שיעור מס ממוצע יורד עם רמת ההכנסה.

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| מערכת מס | פרוגרסיבית | יחסית (פרופורציונלית) | רגרסיבית |
| הכנסה שנתית | שיעור המס (הממוצע) | שיעור המס (הממוצע) | שיעור המס (הממוצע) |
| 10,000 | 20% | 40% | 50% |
| 100,000 | 40% | 40% | 40% |
| 1,000,000 | 50% | 40% | 30% |

**מסקנות מהדיון בכיתה:**

1. הציבור והאקדמיה מתקשים להצדיק את האופן שבו ראוי ונכון לחלק מחדש את העושר בחברה. אנחנו רוצים לחלק מחדש את העושר בחברה אבל מה הדרך הראויה לכך זאת שאלה יותר קשה שאומנם אנחנו יודעים לתת לה תשובה אבל לא יודעים להצדיק אותה.
2. בפועל, במציאות בישראל ובמדינות אחרות המדיניות המקובלת היא שלפי הצדק החלוקתי הבחירה הראויה היא מערכת המס הפרוגרסיבית. כמה פרוגרסיבית- זאת שאלה אחרת.

**מה קורה בפועל בישראל?**

**התפיסה כיום היא שמערכת המס צריכה להיות פרוגרסיבית**. יש רכיבים שונים במערכת המס. קודם כל הרכיב המרכזי במס הכנסה הוא **סעיף 121 לפקודה**- סעיף מדרגות המס. כל אדם בישראל וכל עסק בישראל שהוא לא ישות בלתי טבעית ולא חל לגביו איזשהו יוצא דופן חל עליו הסעיף והוא כפוף למדרגות המס.

ככל שההכנסה גדלה הנישום נכנס למדרגת מס גבוהה יותר ולכן כפוף לשיעור מס גבוה יותר.

**הצדקות לפרוגרסיבי:** העשיר ירגיש פחות את נטל המס לעומת העני.

**הצדקות ליחסית:** כולם שווים ולכן יש להטיל על כולם מס בגובה שווה.

**הצדקות לרגרסיבית:** מי שעובד יותר מגיע לו יותר הקלה בנטל המס.

**שיעור מס פרוגרסיבי-** ליבה של מערכת המס. מס (פירותי) על יחידים (ס' 121 לפקודה-מדרגות המס). הוא המרכיב הפרוגרסיבי העיקרי במס ההכנסה בישראל, על אף שבתוכו יש רכיבים שאינם פרוגרסיביים.

**שיעור מס יחסי-** שיעור מס קבוע שאינו משתנה לפי גובה ההכנסה. (ס' 126 לפקודה) נמצא בדיבידנדים, ריבית, רווחי הון. הרווחים הללו נוצרים לרוב לאנשים בעלי הון גבוה שמקימים חברות ובעלי הון גבוה- שדווקא מהם נרצה לגבות יותר תשלום.

**שיעור מס רגרסיבי-** מע"מ, דמי ביטוח לאומי ודמי בריאות. הפן הרגרסיבי מצמצם את מערכת המס הפרוגרסיבית. המע"מ מהווה יותר מ40% מהכנסות למדינה ובמקרה הטוב מהווה מס יחסי אך לרוב הוא רגרסיבי ולכן מפחית את הפרוגרסיביות של מערכת המס.

שיעורי המס חלים באופן מדורג -**שולי**- במובן שמי שנמצא במדרגת מס רביעית, לא כל הכנסתו כפופה למדרגת המס הרביעית אלא רק החלק מהכנסתו שנמצא בתוך המדרגה הנ״ל. לכאורה ניתן לעשות זאת יותר פשוט- מי שנמצא במדרגה משלם את כל המס של המדרגה. מערכת מס פרוגרסיבית היא מערכת מס שבה שיעור המס הממוצע עולה. השיטה הטובה ביותר שאנחנו מכירים שיכולה להוביל לתוצאה של מס הכנסה עולה הוא מדרגות מס. לכן אם נרצה לשנות את מדרגות המס, לדוגמה נגדיל את המרחק בין המדרגות, זה ישנה את שיעור המס הממוצע. **אנחנו משחקים עם מידת הפרוגרסיביות בחברה ע״י שינוי מדרגות המס.** ככל שנגביהה את המדרגות הללו שיעור המס הממוצע יעלה חזק יותר ויהיה תלול יותר- המערכת תהיה פרוגרסיבית יותר, ולהפך. ככל שמדרגות נעשות צרות יותר המערכת פרוגרסיבית פחות.

**מרבית ההכנסות שכפופות למס הכנסה כפופות לסעיף 121, להסדר מס פרוגרסיבי.** בבסיס מערכת המס בישראל אנחנו מוצאים פרוגרסיביות. בתוך מערכת מס ההכנסה אנחנו מוצאים רכיבים נוספים שהם **יחסיים**- מס החברות (ס׳ 126 לפקודה), דיבידנדים, ריבית ורווחי הון. מי שמפיק הכנסה דרך חברה ולא דרך עסק- ההכנסות של אותו אדם כפופות לשיעור מס יחסי קבוע. רווח הון נוצר ממכירת נכסים והוא כפוף למס הכנסה, הדוגמה הברורה ביותר היא מכירת נדל״ן, הרווח הזה כפוף למס יחסי ולא למס פרוגרסיבי.

**שיעור 4**:

**צדק חלוקתי – מה קורה בפועל?**

**מקובל לחשוב שמערכת המס הפרוגרסיבית היא מערכת המס הצודקת ביותר במובן החלוקתי.** מה קורה בישראל? **חלוקת נטל המס:**

במערכת המס נראה כמה רכיבים אשר תורמים לפרוגרסיביות המס, וכמה שאינם פרוגרסיביים ועל כן פוגעים במידת הפרוגרסיביות של מערכת המס הכוללת. נראה כמה נתונים:

1. **שיעור מס יחסי** (אחוז ושיעור קבוע לכל רמת הכנסה) – מס חברות, דיבידנדים, ריבית, רווחי הון.

* מיסים אשר הולכים יחד - מס חברות ודיבידנדים. שניהם יחד קשורים זה לזה, ושיעור המס הוא יחסי. מס חברות 23%, שיעור מס קבוע, מס דיבידנדים 25%.
* שיעור מס על ריבית – 15% או 25%, שיעור קבוע, לא משנה מה רמת ההכנסה מריבית.
* שיעור מס על רווחי הון – מס על יצירת רווחים, מכירה של נכסים אשר יוצרת רווח, מוטל מס. שיעור המס על רווחים מסוג זה הוא קבוע, יחסי, שלא הולך ועולה (לא פרוגרסיבי), 25%.
* ניתן לאפיין את סוגי האנשים שמשלמים מיסים כאלה כאנשים חזקים, מבוססים שיש להם יותר, בעיקר עשירונים עליונים.

1. **שיעור מס פרוגרסיבי** – מס הכנסה (פירותי) על יחידים, (סעיף 121 לפקודה).
2. **שיעור מס רגרסיבי –** דמי ביטוח לאומי ודמי בריאות. מידת הרגרסיה שבסוגי המיסים הללו פוגעת במעמד מערכת המיסים הישראלית כפרוגרסיבית.

* **המע"מ –** 40% מהכנסות המדינה ממיסים. ניתן להגדירו כמשהו שבין שיעור מס רגרסיבי ליחסי, ועל כן גם הוא פוגע במידת הפרוגרסיביות של מדיניות המס בישראל.

**לכן, מערכת המס בישראל היא פרוגרסיבית, אך ככל הנראה פחות ממה שראוי לחשוב.**

* בפועל, שיעור המס הממוצע הנוצר עקב מדרגות המס ומשוכלל יחד עם כל מדרגות המס להן כפוף הנישום, עולה יחד עם ההכנסה, וזו בדיוק מדיניות המס הפרוגרסיבית.
* הלב של מערכת המס הוא פרוגרסיבי, אך יש חלקים במערכת שצריכים לצבור אותם על דברים שאינם פרוגרסיביים.

סעיף 121 לפקודת מס הכנסה זה הסעיף העיקרי שיוצר את הפרוגרסיביות של מערכת המס בישראל. שיעור מס הממוצע על דיבידנדים הוא קבוע. היחסיות של המיסים האלה {דיבידנדים, רווחי הון וריבית} מצמצמת את הפרוגרסיביות במובן שבדרך כלל מי שמפיק את סוגי ההכנסות האלה הם בעלי ההכנסה הגבוהה. לכן חלק מהרווח שנצבר אצל בעלי ההכנסה הגבוהה כפוף לשיעור מס נמוך ולא לסעיף 121. מהסיבה הזו מידת הפרוגרסיביות נמוכה יותר ממה שהיא נראית לפי הגרף של סעיף 121.

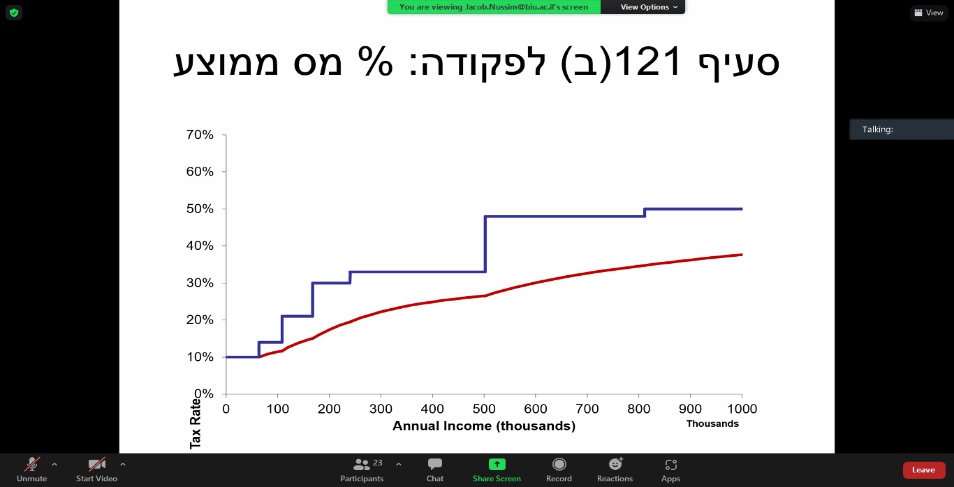
**סעיף 121 - מדרגות מס:** **הפרוגרסיביות של מערכת המס נוצרת ע"י מדרגות מס.**

**סעיף 121(ב') – הכנסה מיגיעה אישית +121ב' שנת 2018:**

תמונה שמכילה שולחן

התיאור נוצר באופן אוטומטי אם לאדם הכנסה שנתית של 50,000 ₪ הוא נמצא במדרגת המס הראשונה, לכן כפוף לשיעור מס של 10% ₪- ישלם 5,000 ₪ מס בשנה. וכן הלאה.

נניח ואדם בעל הכנסה שנתית של 300,000 ₪ הוא יהיה במדרגת המס החמישית, ושיעור המס השולי הוא 35%. הכוונה היא, שמתוך כל 300,000 השקלים שלו – על 75,000 ₪ מתוכם הוא ישלם 10% מס (מדרגה ראשונה), ככה הוא יעלה במדרגות, בכל אחד מהחלקים האלה הוא כפוף למדרגת מס שונה, עד שהוא מגיע למדרגת המס הרלוונטית ביותר לו, הגבוהה ביותר ביחס להכנסה שלו.

**מדרגות המס הן כלי, מכשיר ליצירת פרוגרסיביות.** כאשר בונים את מערכת המס עם מדרגות בצורה כזו, התוצאה היא ששיעור המס הממוצע על הכנסות הולך ועולה – בדיוק כמו ההגדרה של פרוגרסיביות.

* הגרף האדום – שיעור המס הממוצע.
* הגרף הכחול – מדרגות המס.

ככל שנצמצם את הקפיצות במדרגות האלה, האפקט של הרצון לעבוד יותר יהיה פחות קטן. אם הן יהיו יותר קטנות שיעור המס הממוצע יעלה בפחות, מערכת המס תהיה פחות פרוגרסיבית. ככל שהמרווחים בין המדרגות גדולים – מערכת המס פרוגרסיבית יותר, וזה טוב, לפי צדק חלוקתי. מיצוע של שיעורי מס הולכים וגדלים והשיעור של הגרף הממוצע יהיה תלול יותר ככל שהקפיצות גדלות יותר.

**ישנו מתח נורמטיבי –** ככל שנגדיל את הרווחים שבין המדרגות פרוגרסיביות המס תגדל, אך מצד שני היעילות תיפגע.

מצד אחד מדרגות המס נועדו לשמור על צדק חלוקתי ומצד שני הן גורמות לאנשים לרצות לעבוד פחות כי ככל שיעבדו יותר הם ישלמו יותר מס. המתח הזה קיים ואנו נדון בו בהמשך. זהו מתח פרוגרסיבי, לא יודעים באמת איך לפתור אותו.

**שיעור מס שולי:** שיעור המס על השקל האחרון של ההכנסה אם נניח מישהו ההכנסה שלו היא 100 אלף אז שיעור המס השולי שלו הוא 14%.

**שיעור מס ממוצע** – שיעור המס הממוצע על כל ההכנסה. כפרטים בחברה שיעור המס הממוצע לא מעניין אותנו. הוא רלוונטי להחלטות חברתיות וצדק חלוקתי.

**מדרגת המס** – שיעור המס הולי משתנה ככה שההכנסה גבוהה.

**ניקח דוגמא מפסק דין ורד פרי:** ורד פרי הייתה עו"ד בתא משפחתי שבו שני בני הזוג יצאו לעבוד. היו להם ילדים קטנים שנזדקקו להשגחה. היא לקחה מטפלת ושילמה לה. השאלה שנשאלה היא האם ההוצאה הזו מוכרת בניכוי או לא? הפסיקה קבעה שהיא זכאית לניכוי ובאופן עקרוני כל בני זוג שלא נמצאים בבית ויש להם ילדים שזקוקים לטיפול, זכאים לנכות את ההוצאות האלו. **אך רשות המיסים נחרדה מהפסיקה הזו ומיד שינתה את החוק –** במקום לקבל ניכוי, משרד האוצר ורשות המיסים העניקו זיכוי בעבור ילדים. כלומר, בני זוג שיש להם ילדים (בין אם עובדים ובין אם לא), מקבלים זיכוי.

פסק הדין לא דן בצדק חלוקתי, אבל אם נרצה לדון בו כך אז נגיד שאנו מעוניינים לחלק מחדש על בסיס גודל משפחה דהיינו להטיל נטל מס קטן יותר על משפחות גדולות יותר, זו נקודת המוצא שלנו. זאת ניתן לעשות על ידי מתן הטבת מס. לכן היא תישא בנטל מס קטן יותר. אם כן השאלה היא איך לתת את הטבות המס האלו? יש לנו 5 כלים במערכת מס הכנסה להעניק הטבות מס: **ניקוי, זיכוי ופטור לדוגמא.** האם ראוי להטיל את הענקת המס בצורה של ניכוי או בצורה של זיכוי כפי שקבע משרד האוצר? זו השאלה שאנו שואלים.

**כלים גנריים במערכת מס הכנסה להעניק הטבות מס:**

1. **ניכוי** – הפחתה מההכנסה החייבת.

* הטבת מס שניתנת כך - גודל הניכוי כפול שיעור המס השולי של הנישום (מדרגת המס בו הוא נמצא).
* הניכוי מפחית את נטל המס באותה הצורה כמו פטור.

1. **זיכוי –** הפחתה מהמס לתשלום.

* הטבת מס שניתנת כך - גודל הטבת המס הוא גודל הזיכוי. כלומר, הזיכוי הוא פטור נטו מתשלום מס בסכום שנקבע, לא מתקזז עם מדרגת המס.

1. **פטור –** מניעת הכללה של הכנסה.
2. הטבת מס שניתנת כך – גודל הפטור כפול שיעור המס השולי.

**האם על בסיס עקרון צדק חלוקתי ראוי להעניק את הטבת המס? בצורה של ניכוי (דעת העליון) או זיכוי (משרד האוצר).** כלומר, מתן זיכוי אחיד לכל המשפחות בעלות הילדים, או ניכוי אחיד לכל המשפחות בעלות הילדים.

הדיון בצדק חלוקתי חייב להתחיל במילה פרוגרסיביות. **ניכוי נוגע למס שולי, ועל כן הוא יהפוך את ההטבה לרגרסיבית –** ככל שמשפחה מרוויחה יותר, שיעור המס שעליה לשלם לפי מדרגת המס גבוהה יותר, ועל כן ניכוי יביא להטבה גבוהה הרבה יותר מניכוי שיוענק למשפחה בעלת רמת הכנסה נמוכה, שמדרגת המס שלה נמוכה יותר, ועל כן גובה ההטבה שהיא תקבל נמוכה יותר.

**לדוגמא,** **ניכוי בגין טיפול בילדים –** הטבת המס שווה לגודל הניכוי כפול שיעור המס השולי.

נסתכל על שתי משפחות אשר זהות בניהן בהכל, אך ההבדל ביניהן הוא הכנסה.

* נניח שהניכוי הוא 20,000 ₪.

משפחה אחת בעלת הכנסה גבוהה , כפופה לשיעור מס של 47%, יקבלו 47% מתוך השיעור. המשפחה תשלם פחות 9,400 מס.

לעומת זאת, משפחה אחרת תקבל 14% כפול 20,000. הטבת המס שלהם קטנה יותר. 2,800.

לכן, גם אם מדובר בניכוי אחיד לכולם – אם ניתן אותו לבעל הכנסה גבוהה, הניכוי יזכה אותו בהטבת מס שונה. יוצא שהטבת המס גבוהה יותר לבעלי הכנסה גבוהה יותר, בגלל שהם בשיעור מס שולי גבוה יותר.

לכן, פסיקת העליון בנוגע לניכוי אחיד מבחינת צדק חלוקתי היא רגרסיבית - מעניקה הטבה גבוהה יותר לכאלו שמשתכרים יותר.

**לעומת זאת, זיכוי בגין טיפול בילדים -** הטבת המס של זיכוי שווה לגודל הזיכוי.

נניח וישנו תקציב ממשלתי שרוצים להעניק לילדים, אשר יחולק באופן אחיד בסך של 5,000 למשפחות בעלות הילדים. כך, כל משפחה תקבל את אותו הזיכוי, שמעניק להם את אותה ההטבה, באותו הגודל.

אם כל המשפחות מקבלות את אותו הזיכוי בסך 5,000 מרשות המיסים, אם מודדים פערים ביחסים זה מצמצם, אם בהפרשים לא. אך אנחנו לא מודדים פערים ומדד ג'יני, אנחנו מודדים פרוגרסיביות:

מאחר שכולם מקבלים זיכוי בסך קבוע, הטבה בגודל קבוע – **הטבה זו היא פרוגרסיבית.** היא מגדילה את הפרוגרסיביות של מערכת המס, במובן ש5,000 ₪ מתוך הכנסה נמוכה זה אחוז גבוה, 5,000 ₪ מתוך הכנסה גבוהה זה אחוז נמוך. אז אם מתרגמים את הזיכוי להפחתה באחוז המס - אז ההפחתה באחוז המס של משפחה עם הכנסה נמוכה היא יותר גדולה מהפחתה באחוז המס של משפחה עם הכנסה יותר גבוהה.

**כלומר,** כאשר נותנים הטבת מס בצורת זיכוי, ה5,000 שח האלו מתוך שכר של 50,000 שח מהווה 10 אחוז, הטבת המס במונחים של שיעור מס, שקולה ל10 אחוז הנחה בשיעור המס. משלמים 10 אחוז מס ומקבלים זיכוי של 5 אלף ושיעור המס הוא 0. במילים אחרות – 5% זיכוי מתוך 50 אלף הכנסה, זו הנחה של 10 אחוז, לכן, משפחות בעלות הכנסה נמוכה מקבלות הפחתה של 10 אחוז.

כאשר מפחיתים למשפחה בעלת הכנסה גבוהה של 500,000 ₪, 5,000 ש"ח – אנו רואים שזו הנחה של אחוז אחד. לכן, ככל שעולים בהכנסה הזיכוי יהווה אחוז יותר קטן מההכנסה, ולכן נקבל הנחה באחוז יותר קטנה.

**מדרגות המס לאחר הזיכוי הזה יראו בערך אותו הדבר -** מדרגות נמוכות יורדות חזק, מדרגות גבוהות יורדות ממש מעט. פרוגרסיביות מערכת המס גדלה.

**לכן, בהנחה שהזיכוי שווה לכולם, ההטבה פרוגרסיבית.** סכום כסף מתוך הכנסה נמוכה מהווה סכום גבוה, וסכום כסף מתוך הכנסה גבוהה. על כן, כאשר אנו מודדים פרוגרסיביות באחוז המס מתוך ההכנסה, אחוז המס שתשלם משפחה בעלת אמצעים גבוהים בקושי ירד, בעוד שאחוז המס שתשלם משפחה ענייה מתוך סך ההכנסה ירד משמעותית.

**סיכום סרטונים:**

**סרטון "ניכוי זיכוי ופטור"-** ניתן לעצב ולהעניק הטבות מס לפרטים הכפופים למערכת המס בצורות שונות ואם עוסקים במערכת מס הכנסה קיימות 5 צורות להטבות מס:

* ניכוי
* זיכוי
* פטור
* שיעור מס מופחת
* דחיית החיוב במס

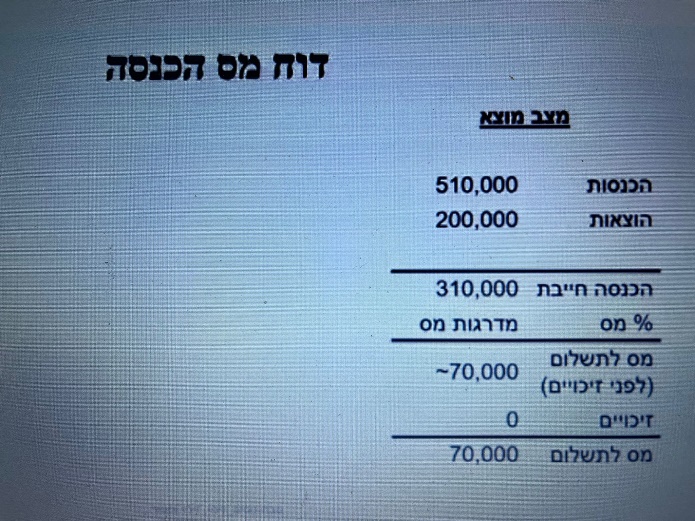
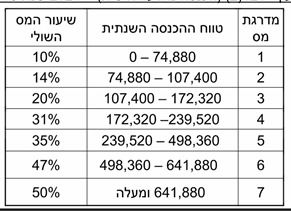
אנו נתמקד בניכוי זיכוי ופטור.

ניכוי: הפחתה מההכנסה החייבת.

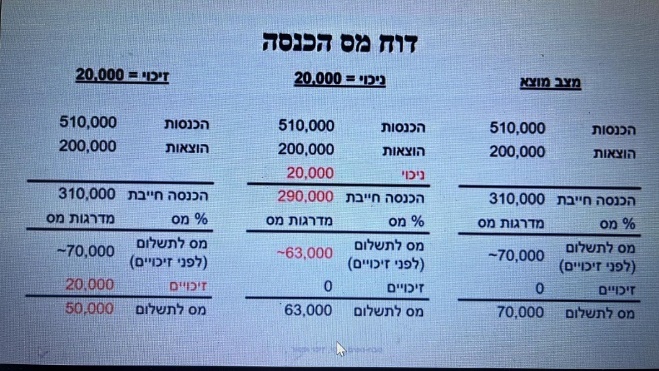
זיכוי: הפחתה מהמס לתשלום.

פטור: מניעת הכללה של הכנסה.

נדגים זאת על מנת להבין טוב יותר: מס הכנסה מוטל על רווח, **זו ההכנסה החייבת דהיינו היא מחושבת על ידי הפחתת ההוצאות מתוך ההכנסות.**



**[כדי להבין טוב יותר: ניכוי זה בעצם שמנכים לי מההכנסה החייבת ואז על מה שנותר אני צריכה לשלם מס. לעומת זאת זיכוי זה מצב שבו לכאורה אני אמורה לשלם מההכנסה החייבת סכום מסוים, נגיד 70 אלף, אבל אומרים לי אנו מזכים אותך ב20 אלף, אז נותר לי לשלם רק 50 אלף. זה ההבדל בין ניכוי לזיכוי].**



**ניכוי מעניק הטבת מס בגודל שיעור המס השולי כפול גודל הניכוי. וזיכוי מעניק הטבת מס שהיא בגודל הזיכוי.**

השאלה המתבקשת היא אם כן מה עדיף? ניכוי או זיכוי? התשובה היא -תלוי למי. לנישומים? לרשות המיסים? לנו כחברה? נקודת המבט הנורמטיבית תחילה היא זו החברתית. דהיינו מבחינה חברתית. עם זאת עדיין יש להודות שהדוגמא הזו מטעה במקצת כי אולי מהדומגא הזו הנישומים יעדיפו זיכוי על ניכוי. אבל זה מטעה.

בהינתן שקיימת הצדקה להטבת מס יש להעריך תחילה את גודלה ואת אופן הפיזור שלה בחברה ואז לבחור איך להעניק אותה. במקרה זה לדוגמא אם הטבת המס המתוכננת היא בסך 7000 שח אז המקבילה המיסויית של ניכוי בסך יהיה זיכוי בסך 7000 שח.

עד כאן לגבי ניכוי וזיכוי. נכיר גם מהו פטור. פטור הוא מניעת הכללה של הכנסה.

נניח שבמקום ניכוי, האדם זכאי לפטור של 20000 שח. **בתכלס פטור זה כמו ניכוי.**

**פטור:** מניעת הכללה של הכנסה, וגם הוא מהווה הטבת מס. נניח שהנישום זכאי לפטור של 20 אלף שקלים. ניתן היה לכתוב במקום הכנסות של 510 להגיד 490 כי יש 20 אלף שקלים שפטורים ממס. אך למען הסדר מציינים תמיד את הפטור בנפרד בדוח מס הכנסה. התוצאה שההכנסה החייבת קטנה, ובסיס המס מצטמצם בדיוק באותה צורה של ניכוי של 20 אלף ₪ ולכן האפקט המיסויאי של פטור שווה לאפקט המיסויאי של ניכוי, כלומר הטבת המס שגלומה בפטור שווה להטבת המס שגלומה בניכוי. במקרה זה, הטבת המס של הפטור היא : גודל הפטור(20 אלף) X שיעור המס השולי של הנישום – במקרה הזה 35%. גם כאן 20 אלף כפול 35% מהווים הטבת מס של שבעת אלפים שקלים.

**סרטון מדרגות מס הכנסה:**

**הגדרות:** שיעור מס שולי: אם הכנסתו של אדם היא 300 אלף, אז שיעור המס על השקל האחרון הוא שיעור המס השולי שלו.

שעור מס ממוצע הוא שיעור המס האככולל על כל הכנסתו השנתית. בד"כ הוא שונה משיעור המס השולי.

מדרגת המס מציינת את שיעור המס החל על טווחים שונים של הכנסות חייבות. שיעור המס עשוי להשתנות על פני שיעורים שונים של הכנסות חייבות.

סעיף 121 לפקודה מציינת את מדרגות מערכת המס. לא כל הכנסה חייבת כפופה למדרגות מס אלו. יש הכנסות שזוכות לשיעורי מס מיוחדים, פעמים רבות הם שיעורי מס מוטבים. עם זאת, סוגים שונים של רווחים כפופים לסעיף זה. נציין שגם תחת סעיף 121 קיימים שני סוגים של מדרגות מס. בסעיף קטן ב נמצא את 6 מדרגות המס הללו. אלו הן מדרגות שמתייחסות להכנסות החייבות מיגיעה אישית. די לציין כאן שהכנסות מיגיעה אישית זה הכנסות עסקיות, הכנסות של עובדים וכו אבל לא הכנסות חייבות נניח משכירות תמלוגים וכו'. בסעיף קטן א יש שלושה מדרגות עליונות.

**סה"כ יש 7 מדרגות מס בישראל.**

לדוגמא אדם שמרוויח 30,000 שח. שיעור המס השולי שלו הוא 35% אבל שיעור המס הממוצע שלו, היינו המס שהוא משלם על כל ההכנסה שלו היא לא 35% אלא מחושבת על פני חמשת המדרגות שלפני. אופן הפעולה של מדרגות המס הוא שמכילים כל מדרגת מס על טווח ההכנסות של אותה מדרגה. כלומר היא תהייה כפופה גם למדרגה הראשונה וגם לשנייה עד לחמישית.

* המשמעות היא ש6330 יהיו כפופים למדרגה של 10%,
* בין 6331 עד 9080 – כלומר 2750 שקלים הבאים, ננכה 14%
* בין 9080 ל14580- 5500- יהיו כפופים למס של 20%
* וכך הלאה לגבי הסכומים הנוספים המצטברים בהתאם למדרגות המס.



שיעור המס הממוצע הוא מיצוע של שיעורי המס החלים במדרגות הרלוונטיות. לדוגמא בסרטון אנו מדברים על הכנסה חודשית של 8400 ולכן נלך למדרגה הראשונה והשנייה (שימי לב זה חודשית ולא שנתית). כעת נראה כי שיעור המס הממוצע הוא 11% והוא חייב להיות בין 10% של המדרגה הראשונה לבין 14% של המדרגה השנייה אבל – קרוב יותר למדרגת המס הראשונה כלומר קרוב יותר ל10%! (11% קרוב יותר ל10) ולמה? מכיוון שבמדרגת המס הראשונה יש יותר "כסף", כלומר 6300 זה במדרגת המס הראשונה ועל זה מטילים יותר מס מאשר על 2070 של מדרגת המס השנייה.

**על כל מדרגה חל שיעור המס לפי הקביעה בחוק (ס' 121 לפקודה).**

**כיצד עובדות מדרגות המס:**

אם נסתכל על הכנסה חודשית, ההכנסה של עד 6,330 נשלם 10% מס. אבל על כל שקל נוסף מסכום שציינו נשלם 14%. כלומר החל מ6331 עד 9080 נשלם 14% כי הם נמצאים במדרגת מס של 14%. אבל עדיין על 6330 הראשונים נשלם לפי מדרגת המס של 10%.

א

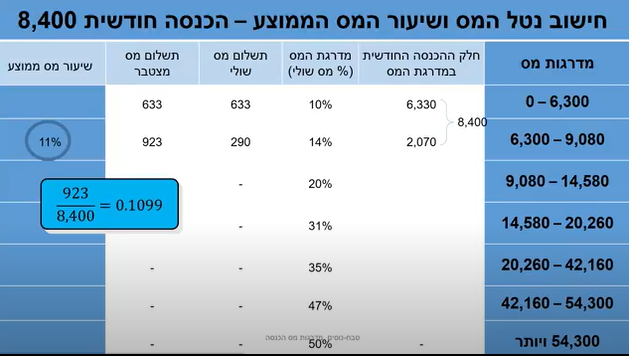
ב

ג

ה

ז

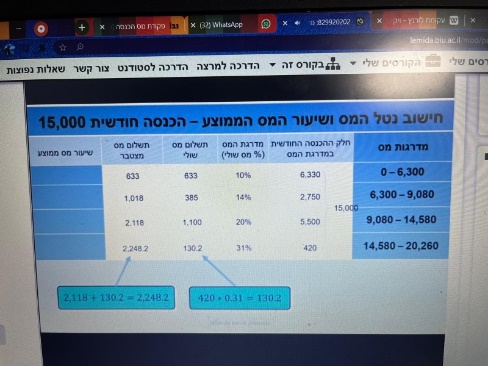
**דוגמה נוספת**: הכנסה חודשית (החייבת) של הנישום היא 8400, לכן:

מדרגת מס 1: 10% אחוז מתוך 6330 הם 633 שקלים מס שולי.

מדרגת מס :2 14% מתוך 2070 הם 290 שקלים מס שולי.

תשלום מס מצטבר הוא 923 שקלים. זה חיוב המס הכולל החודשי על הכנסה חודשית זו.

לכן שיעור המס הממוצע של אדם זה הוא 11 אחוז. כי 923 מתוך 8040 הם כ11% שיעור מס ממוצע.



לא כל הכנסה חייבת כפופה למדרגות מס אלה, קיימות הכנסות הזכות לשיעורי מס מיוחדים, ובד"כ מוטבים. **יש שני סוגי מדרגות מס:**

1. ההכנסות לפי ס' 121(ב) הכנסה חייבת מיגיעה אישית: הכנסות עובדים, הכנסות של עצמאים והכנסות עסקיות (מדרגות המס שמוצגות בתמונה).
2. ס' 121 (א) (רק 3 מדרגות עליונות): שכירות, תמלוגים כד'



**הצגת מדרגות מס הכנסה בערכים שנתיים**:

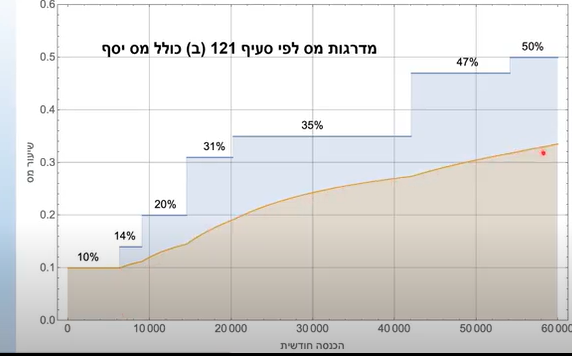
6 המדרגות הראשונות נמצאות בס' 121ב. הוספנו מדרגה שביעית בשיעור של 50%. המדרגה נוספה על פי 121ב רבתי וזה נקרא **מס היסף**. בסה"כ יש 7 מדרגות מס בישראל.

אדם שהכנסתו 200 אלף, הוא נמצא במדרגת המס הרביעית לכן שיעור המס השולי לפי מדרגה זו. אך הוא יהיה כפוף גם למדרגות 1-3.

שיעור המס השולי שלו הוא 31%- כלומר על השקל ה200,000 הוא ישלם 31% מס. אנחנו נומר שהוא נמצא במדרגת המס של 31% אבל צריך לזכור שהכנסתו השנתית כפופה לא רק לשיעור זה אלא לכל 4 המדרגות שמתחתיו.

**במידה ונחשב את כל שיעור המס הממוצע על פני כל ספקטרום ההכנסות נקבל את הגרף הבא-**

**שיעור המס הממוצע ע"פ הכנסות חודשיות שונות לעומת מדרגות המס:**



הגרף של שיעור המס הממוצע עולה משום שהוא מייצג מיצוע של מדרגות המס שעל פניהן פרוסה ההכנסה החייבת במס. ככל שההכנסה גדלה חלקים גדולים שלה חייבים במס גבוה יותר לכן הגרף עולה.

אמנם כשעוסקים בצדק חלוקתי, הרלוונטי הוא שיעור המס הממוצע- הוא המדד לפרוגרסיביות. לדוגמה ככל ששיעור המס הממוצע עולה בצורה תלולה יותר מערכת המס פרוגרסיבית יותר. ניתן לשלוט על תלילות העקומה ע"י שינוי מדרגות המס, שינוי מספר המדרגות רוחבן, ובעיקר ההפרש בין המדרגות.

**סרטון בסיס מס הכנסה:**

**מהו בסיס מס הכנסה?** התשובה לכאורה פשוטה. הכנסה. המס מוטל על בסיס הכנסה. אבל כיצד מגדירים הכנסה? מה נכלל בתוך הכנסה? כיצד מגדירים את בסיס המס?

* כל מה שמקבל הפרט
* כל הרווח
* כל מה שמעשיר את הפרט
* כל מה שצודק להטיל בגינו מס.

דרכים להגדרת הכנסה –

1. **החשבונאות הפיננסית** –

שעוסקת בהצגת מידע לבעלי אינטרס בדבר המצב הכלכלי של גוף כלכלי כלשהו. **אחד הכלים שבהם רואי חשבון עושים שימוש להצגת מידע למשקיעים נקרא דוח הרווח והפסד.** לפיו מודדים את הרווח או הפסד שהוא ההכנסה החשבונאית. נראה בהמשך שלהגדרה החשבונאית של הכנסה יש מקום חשוב ומרכזי תחת דיני מס הכנסה. לכן מסתמכים על הדוח הזה הוא מהווה חלק מרכזי מהדיווח לצרכי מס הכנסה ובפרט מס חברות. לדוח זה מצרפים דוח התאמה לצרכי מס, זה מעין דוח שמתרגם את הרווח החשבונאי להכנסה החייבת על פי פקודת מס בכנסה.

1. **הגדרה הכלכלית** –

רווח=תוספת לעושר. למעשה החשבונאית הפיננסית קשורה לצורת החשיבה הכלכלית ולכן אין זה מפתיע שהתפיסה של הכנסה היא של רווח, של תוספת לעושר על פני תקופה מסוימת. התשובה המקובלת לשאלה מהו רווח מצויה בהגדרה של שני כלכלנים, **על פי הגדרתם הכנסה היא הסכום של צריכה ושינוי בחסכון והחל עבור תקופה נתונה.** **()** – **הייג וסיימונס.**

דהיינו, סך הצריכה למשך תקופה מסוימת והשינוי בחיסכון, מייצגים את הרווחה של הפרט, את ההכנסה שלו.

צריכה = מייצגת את המוצרים והשירותים שהפרט הפיק מהם הנאה או תועלת במהלך השנה.

שינוי בחיסכון= הוא השינוי במצבת הנכסים של הפרט מתחילת התקופה ועד סופה. אם היא גדלה במהלך השנה הוא חוסך. זו התוספת לעושר של הפרט. דוגמא: אדם צרך בשנה מסוימת בסך 600 ומצבת הנכסים שלו דהיינו השינוי בחיסכון שלו זה 400, אז ההכנסה שלו באותה שנה הייתה 1000.

אם אדם צרך בשנה מסוימת בשווי של 600, ומצבת הנכסים שלו גדלה ב400. הרי שנאמר שהכנסתו באותה שנה היא 1,000. צד ההכנסה הוא צד המקורות והוא צריך להיות שווה לצד השימושים האפשריים במקורות אלה (שינוי בחיסכון + צריכה). בדוג' זו ההכנסה אינה יכולה להיות 900, כי אז לאחר שצרך מתוך ה900 היו נותרים לו 300 ואז כיצד נוספו עוד 100 לחיסכון? בהתאמה ההכנסה שלו לא יכולה להיות 1,100. כי אם הוא צרך ב600, היו צריכים להיות לו 500 לחיסכון. להיכן נעלמו 100? אילו עוד אפשרויות יכולות להיות לשימוש ברווח השנתי? (נעסוק בזה בשיעור. **כיצד ראוי להגדיר הכנסה במשפט?**

הגדרה זו אינה חייבת להיות דומה להגדרה כלכלית. אלא זו הגדרה חברתית לבסיסי מס.

קיימת גישה מקובלת שנים רבות שתומכת במה שמכונה **בסיס מס רחב** בשונה מבסיס מס צר. לפיה, **מוטל מס על כל תוספת לעושר ללא הבחנות וללא יוצאי דופן**. כך מרחיבים את בסיס המס ואת תחום הדברים שעליהם מוטל מס הנחשבים לרווח.

כאשר ניתנות הטבות מס להכנסות מסוימות (פטורים להכנסות לדוגמה), אנחנו **מצרים** את בסיס מס הכנסה. כך לדוג' הפטור להכנסות מסוימות מהפרשי שער מהווה הסדר משפטי בפקודת מס הכנסה שמצר את בסיס מס הכנסה בישראל. לפי גישה זו, כל מה שנחשב כהכנסה לפי הנוסחה של הייג-סימונס ייכלל בבסיס מס הכנסה ויחוב באותם שיעורי מס. כך ניצור בסיס מס רחב. ככל שבסיס המס רחב יותר, שיעור המס יהיה נמוך יותר עבור תקציב מדינה נתון.

יתרה מכך, הגדרת הייג-סיימונס עשויה להלום את הגישה הפילוסופית למימוש צדק חלוקתי, שנקראת **'גישת היכולת'** או בצורתה הרווחת יותר - היכולת לשלם. הרעיון הכולל של גישה זו היא שיש לחלק את נטל המס עפ"י היכולת לשלם**. בעלי ההכנסה הגבוהה ביותר הם בעלי יכולת גבוהה יותר לשלם ולכן ישאו בנטל מס גדול יותר.** במובן זה, כל סוג וכל צורה של הכנסה ותוספת לעושר משפרים את היכולת לשלם.

אבל, צדק חלוקתי אינו המטרה הנורמטיבית היחידה של מערכת המס. בעיצוב מערכת המס עלינו כחברה להביא לידי ביטוי קריטריונים נורמטיביים נוספים, בפרט יעילות ופשטות. לכן עלינו לאזן בין המטרות הנורמטיביות האלו. הפשרות הללו יסיטו אותנו מהגדרת הייג-סימונס ומבסיסי מס רחבים. **אלו למעשה קריטריונים נורמטיביים לסטייה מהגדרת הייג-סימונס**. אם נוסיף לזה גם מטרות רגולטוריות אנחנו עשויים להתרחק עוד יותר מהגדרה זו.

ובפועל, כך נראית ההגדרה המשפטית. **ההגדרה הכלכלית של הייג-סימונס נמצאת תמיד ברקע ומשמשת כנקודת מוצא ועוגן לצורת החשיבה המשפטית על בסיס מס הכנסה.** נקודת המוצא המשפטית תואמת את צורת החשיבה הכלכלית, דהיינו **הכנסה היא רווח**, תוספת לעושר של אדם במהלך תקופת המס. התוספת לעושר הכוונה לתוספת ברוטו לפני צריכה. **התוספת הזו היא תנאי הכרחי אם כי לא מספיק לקיומו של אירוע מס תחת בסיס מס הכנסה**. **במובן הזה היא נק' מוצא אך לא נק' ציון**. ללא תוספת לעושרו של אדם, לא תהיה תחולה לפחות לכאורה לדיני מס הכנסה. מדוע לכאורה? כי יש לזה מעט יוצאי דופן. דוגמאות:

* עובד שכיר מקבל משכורת שנתית ממעסיקו. המשכורת מעשירה את העובד, זה המקור שממנו הוא יכול לחסוך באותה שנה, זה הרווחה ההכנסה שלו.
* לווה ומלווה. הריבית מהווה תוספת לעושר של המלווה.
* אדם רוכש נכס בתחילת השנה ב100 ערך הנכס עולה ל160 זה התוספת לעושר שלו.
* ניזוק תובע מזיק בגין נזק שנגרם לו ומקבל פיצויים. הפיצויים מהווים תוספת לעושרו של הניזוק ולכן מהווים תוספת לעושר. זה לא בהכרח יהווה אירוע מס, אך זה בהחלט תוספת לעושר שהיא נק' המוצא של בסיס מס הכנסה.

**כסף מול שווה כסף:**

**אם במקום כסף אדם מקבל שווה כסף, דהיינו מוצר או שירות. זו עדיין תהייה הכנסה שכן שווה כסף מהווה תוספת לעושר בדיוק כמו כסף. השווה כסף יספק אפשרות לצריכה או לשינוי בעושר.**

לדוגמא: פסיכולוג מקבל מלקוח תמונה לקיר במקום שכר טירחה. עובד מקבל ממעסיקו מכונית במקום משכורת, זו תוספות לעושר וניתן להמיר אותה בכסף.

**הכנסה בשווי כסף עשויה ליצור קשיי יישום במערכת המס**:

* יש צורך בהערכת גודל ההכנסה, בסיס המס. הערכת שוויו של שווה הכסף יוצרת קושי.
* הצורך במקור נזיל לתשלום המס, כאשר נישום מקבל תוספת לעושר בצורה של שווה כסף והוא מחויב על כך במס, לא ברור שיש לו מהיכן לשלם את המס כי יש לו שווה כסף ולא כסף.

הכנסה בשווי כסף היא לא היחידה שיוצרת קשיי יישום, מסוג של מורכבות במערכת המס ואנו נעסוק בכך בהמשך הקורס.

**הלוואות:** שוב נקודת המוצא שלנו היא תוספת לעושר.

מה המשמעות של הלוואות לפי צורת החשיבה של תוספת לעושר? לדוג' אדם שלווה 100 אלף שקל לצורך עריכת חתונה או בעל עסק לווה מיליון שקלים עבור הקמת עסק. האם ההלוואה מהווה תוספת לעושר ולכן עשויה להוות הכנסה**? לא**. **תקבול שיש כנגדו חובת השבה לא מעשיר את מי שמקבל את התקבול**. בדוגמא של בעל העסק, הוא מחזיק אומנם מיליון שקלים ביד, אבל בו"ז צמחה לו התחייבות באותו שווי להחזיר את ההלוואה ולכן בסה"כ הוא לא התעשר. בצורה בסיסית יותר, המלווה לא שמח בסכום הכסף, כי בסופו של דבר הוא יצטרך להחזיר אותו. במונחי הגדרת הייג סימונס ניתן לומר שצריכת בעל העסק גדלה במיליון שקלים אך במקביל החיסכון שלו או מצבת הנכסים שלו פחתו בגין החיוב להחזר ההלוואה. בדוגמת החתן, החתן צורך 100 אלף שקלים בחתונה שלו כלומר הצריכה שלו גדלה ב100 אלף שקלים אך במקביל החיסכון שלו ומצבת הנכסים שלו פחתה במאה אלף שקלים בגין החיוב להחזר ההלואה.

**מה לגבי צד המלווה?** האם עושרו של המלווה פחת בסכום ההלוואה? בדומה לצד הלווה, ניתן לומר שעל בסיס אותו רציונל אין שינוי במצבת הנכסים בגין מתן ההלוואה.

**מחילת חוב:** אדם שלא יכול להחזיר הלוואה שלקח והמלווה מוותר. האם בגין ויתור כזה נוצרת ללווה הכנסה? האם יש לו תוספת לעושר? התשובה היא חיובית!

**גיוס משאבים-** דוג' נוספת-גיוס משאבים ע"י חברה. חברה יכולה לגייס משאבים=כספים באמצעות חוב=לקיחת הלוואה, הנפקת אג"ח. אין כאן אירוע מס, כי אין כאן תוספת לעושרה של הפירמה. הפירמה לעומת זאת יכולה לגייס משאבים באמצעות גיוס הון כמו הנפקת מניות או מכשירים פיננסים אחרים. האם ההשקעה של אנשים חיצוניים בחברה מהווה תוספת לעושר? לא. **פעולה זו אינה יוצרת אירוע מס בחברה כיוון שלחברה יש חיוב משפטי להחזיר לבעלי ההון את השקעותיהם בעת פירוק החברה**. החזר ההשקעה בחברה הוא חלק מאגד הזכויות של בעלי המניות בחברה ולכן זה תקבול של החברה שיש כנגדו חובת השבה עתידית בצד פירוק. גם בצד בעלי המניות אין שינוי בעושר בגין ההשקעה בחברה. מצד אחד בעלי המניות מוותרים על מזומן שבידם ומעבירים אותו לחברה. אך בו"ז הם זוכים לחלק מהחברה ששווה ערך לחלק שבו הם השקיעו.

פסק דין אינטרבילדינג: בענייננו, למשל, הואיל ופקיד השומה אינו חולק כי ייחוס הוצאות הריבית לפרויקטים השונים של החברה ידוע, אין עוד צורך לעשות שימוש בנוסחת סעיף 18(ד). אם כן, סעיף 18(ד)(2)(ב) יחול על מקרים שבהם לא ניתן להוכיח ייחוס הוצאות ספציפי אך לא יחול באותם מקרים שבהם *ייחוס ההוצאות האמיתי* הוא ברור ומוכח. הפירוש המוצע כאן עונה לדרישה זו, היינו כל אימת שניתן לקבוע תשלום מס אמת, הוא ישולם.

**סרטון פרוגרסיביות מערכת המס:**

אנו מכירים כבר את 7 מדרגות המס לפי פקודת מס ההכנסה ומבינים איך מדרגות אלו פועלות. שיעור המס העולה מאפיין מערכת מס פרוגרסיבית כפי שאמרנו.

מערכת המס בישראל:

* מס הכנסה החל על רווחים מיגיעה אישית
* מס הכנסה על רווחים אחרים (רווחי הון, רווחי חברות, ריבית ועוד)
* דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות
* מס ערך מוסף

מערכת המס בישראל כוללת רכיבים נוספים מלבד החלק המסוים, אף כי המרכזי של מערכת מס הכנסה בא לידי ביטוי בסעיף 121 לפקודה. נרצה כעת לנסות לצבור על גבי האפקט החלורתי של סעיף 121 חלקים משמעותיים נוספים של מערכת המס בישראל. הרכיבים דנן הם הרכיבים המרכזיים של מערכת המס בישראל, הם מרכזיים מבחינת נטל המס, דהיינו הם מניבים את מרבית הכנסות המדינה במיסים ולכן מהווים את החלק המרכזי מבחינת נטל המס בישראל.

נבחן את המידה הכוללת של הפרוגרסיביות בישראל- אנו לא נצליח לעשות זאת לגבי כל הרכיבים הללו, נתייחס בעיקר על רווחים מיגיעה אישית.

נפתח תחילה ברכיב מסוים של מערכת מס הכנסה שרלוונטי להכנסות חייבות מיגיעה אישית – **הוא נקרא נקודות זיכוי.** נקודת אלו הן סוג של זיכוי מס. נבחן כיצד זיכויים מאוד בסיסים משפיעים על מדרגות מס ההכנסה. נזכיר : זיכוי הוא הפחתה מחיוב המס לתשלום. ניתן לעצב את הטבת המס מסוג זיכוי בצורות שונות ואחת הדרכים המקובלות לעצב את הכלי של זיכוי הוא נקודות זיכוי. **נקודת זיכוי היא הגדרה של היקף מסוים קבוע נתון של זיכוי. נקודת זיכוי אחת כיום שווה ל219 שקלים לחודש או 2628 שקלים לשנה. (שנת 2020).** לכן אדם שזכאי לנקודה אחת יכול להפחית מתשלומי המס שלו 2600 שקלים. כך לדוגמא על פי סעיף 40 ג – אדם שסיים לימודים לתואר אקדמי, זכאי לנקודת זיכוי אחת למשך שנה אחת.

**נקודות זיכוי לתושב בישראל:**

* תושב ישראל זכאי ל2 ורבע נקודות זיכוי (סעיפים 34, 36 לפקודה).
* 2 ורבע נקודות זיכוי = 493 שקלים לחודש \ 5913 שקלים לשנה. ז"א כל תושב ישראל זכאי להפחתה של 5913 שח בשנה מתשלום המיסים שלו.
* נזכיר: מדרגת המס הראשונה בשיעור 10% חלה על הכנסה שנתית שאינה עולה על כ76,000 שקלים.
* אין חיוב במס הכנסה על הכנסה שנתית עד 5913 שקלים.

כלומר אם אדם מקבל משכורת של 5913 שקלים, הוא יצטרך לשלם מס של 10% כי הוא במדרגה הראשונה. כלומר יצטרך לשלם בסביבות ה5900 שקלים מס. אבל עם זאת כל אזרח זכאי ל5900 שקלים הפחתה בשנה מהמס לזיכוי! **מכאן שאין חיוב במס הכנסה על הכנסה שנתית של עד 5913 שקלים בשנה. החיוב במס מתאפס.**

גם אם ההכנסה נמוכה מכך, נגיד 40 אלף, אז המס לתשלום יהיה 4000 שקלים (10% מס), ואם נפחית את הזיכוי שזכאי לו כל אזרח, לכאורה המדינה צריכה להחזיר 1900 שקלים לכל אדם. אבל מאחר שבישראל אין החזר של עודף זיכויים פשוט שיעור המס מתאפס ולכן על כל הכנסה שהיא עד כ59 אלף שח לא מוטל מס, אין החזרים אך לא מוטל מס.



**נקודות זיכוי לתושב ישראל וסף המס:**

**סף המס מייצג את ההכנסה השנתית המקסימלית שאינה חייבת במס הכנסה.**

2 ורבע נקודות זיכוי יוצרות סף מס. בישראל סף המס מייצג את אותה הכנסה שנתית מקסימלית שאינה חייבת במס בישראל, אך זה לא נאמר במפורש בפקודת מס הכנסה זו פשוט התוצאה. **סף המס בישראל לתושב הוא 59,130 שקלים בשנה, כלומר ההכנסה המינימאלית שלא חייבת במס הכנסה בישראל היא 59,130.**

ניתן ליישם את סף המס במערכת מס ההכנסה באופנים שונים:

* שיעור מס אפס
* ניכוי
* פטור
* מענק

הרציונל המקובל לקביעת סף מס הוא שיש להותיר בידי הפרטים בחברה משאבים מינימליים כלשהם הנחוצים לקיום מינימלי.

סף המס מייצג מעין הכנסה בסיסית מינימלית שעליה אנו מעריכים שלא ראוי להטיל מס.

 **הנה שיעור המס הממוצע לאחר 2 ורבע נקודות זיכוי. פרוגרסיביות מערכת המס- לאחר 2 ורבע נקודות זיכוי שיעור המס הממוצע משתנה. למעשה הוספנו מדרגת מס של 0% איפסנו חלק ממדרגת המס של 10%, ושיעור המס הממוצע מהווה מיצוע של מדרגות המס השונות. כעת אנו ממצעים מדרגות מס עם מדרגת מס נוספת נמוכה יותר בשיעור של 10% ולכן אנו מצפים ששיעור המס הממוצע ישתנה בהתאם ויהיה יותר נמוך לפחות בחלקים הנמוכים של ההכנסות.**

**לנקודות זיכוי לתושב ישראל יש שני אפקטים:**

1. 2 ורבע הנקודות מצמצמות את נטל המס שחל על מי שזכאי להם – הטבת מס
2. מאפסות חלק ממדרגת המס הראשונה ולכן מגדילות את מידת הפרוגרסיביות של מערכת המס. יוצרות שיעור מס ממוצע שעולה לפחות בחלקו בצורה תלולה יותר.

**אצל נשים זה נראה אחרת. לתושבת ישראל בשונה מתושב ישראל, מעניקים 2 ושלושת רבעי נקודות זיכוי. יש לאישה חצי נקודת זיכוי נוספת. דהיינו סף המס לנשים הוא כ72000 שח לשנה.**

**מדוע סף המס לנשים הוא גבוה יותר?** שאלה למחשבה.

**קיימות נקודות זיכוי נוספות שמוענקות בישראל, בפרט נקודות זיכוי לילדים:**



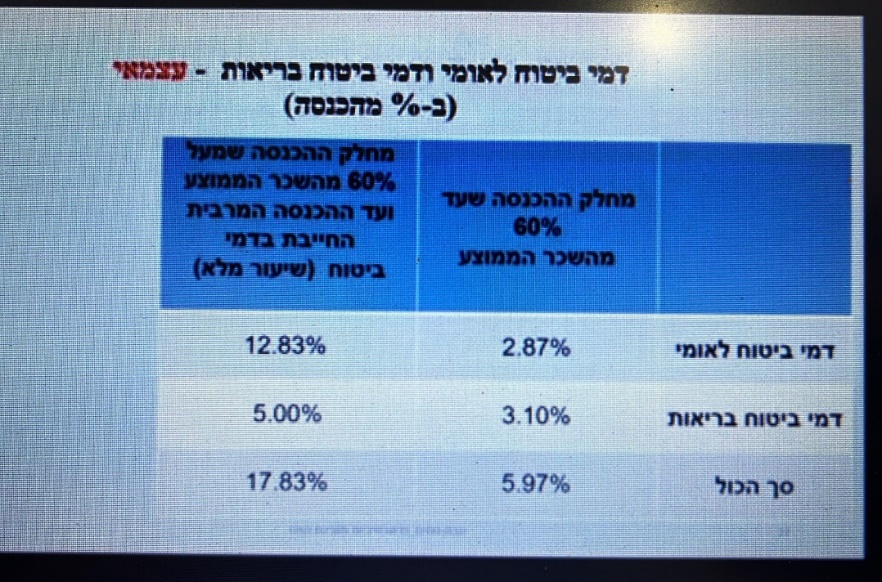
4928 מהווה את הסכום השנתי שנוריד לגבר מהחיוב במס, ו59,130 מהווה את ההכנסה המקסימאלית שעליה לא נטיל מס, כיון שגם אם נטיל עליה מס של 10%, כי היא נמצאת במדרגת המס הראשונה, האדם יצטרך לשלם מס של 1513 וזה בדיוק מהווה 2 ורבע נקודות זיכוי.

ככל שמוענקות נקודות זיכוי רבות יותר, חלק גדול יותר של מדרגת המס הראשונה ואחריה גם השנייה מתאפסות. כל תוספת לזיכוי ממשיכה לאפס את חיוב המס הנוסף בגין הכנסה נוספת.

**דמי ביטוח לאומי ודמי ביטוח בריאות:**

החיוב שלהם לא מופיע בפקודת מס הכנסה, אלא בחוק הביטוח הלאומי ובחוק הביטוח הבריאות הממלכתי. דמי הביטוח האלה הם אספים צבורים במובן שהם מיועדים לשירותים מאוד מסוימים לתושבים. דמי הביטוח הלאומי ממנים את פעילות המוסד לביטוח לאומי שבעיקרה מספקת שירותים, תשלומים בצורה של קצבאות פנסיה, נכות, דמי אבטלה, תשלומים עבור העדר יכולת להפיק הכנסה. דמי הביטוח בריאות- מיועדים למימון סל הבריאות הממלכתי ובעיקר מועברים לקופות החולים שמספקות את שירותי הבריאות לתושבים. מבחינה אדמניסרטיבית האחריות מוטלת על המוסד לביטוח לאומי, הוא אחראי לסוציאליות וזו הסיבה שהוא לא רק מספק את השירותים אלא גם גובה אותן ולא רשות המיסים.

**תוצאות המס של דמי ביטוח לאומי ובריאות לגבי עצמאיים: הם שונים במידה מסוימת מאלו שמוטלים על שכירים.**

דמי הביטוח מחושבים כאחוז מההכנסה. הגדרת הכנסה היא דיי ההגדרה של הכנסה חייבת לפי פקודת מס הכנסה. חוק ביטוח לאומי שואב את הגדרת ההכנסה בעיקרה מפקודת מס ההכנסה, וחוק בריאות ממלכית שואב את הגדרת ההכנסה מחוק ביטוח לאומי ששואב מביטוח מס הכנסה. דמי הביטוחים מוטלים ב2 מדרגות. **יש 2 מדרגות לדמי ביטוח לאומי ו2 לדמי ביטוח בריאות.** מה שמעניין אותנו זה הסכום שלהם. כ6% במדרגה הראשונה ו18% במדרגה השנייה.

**אם נתרגם את תיאור המדרגות הללו למספרים- תכלס הטבלה הזו היא חשובה וברורה יותר, כי במקום להגיד 60% מהשכר הממוצע (שהוא 126,600 ₪ נגיד פשוט 76,000).**

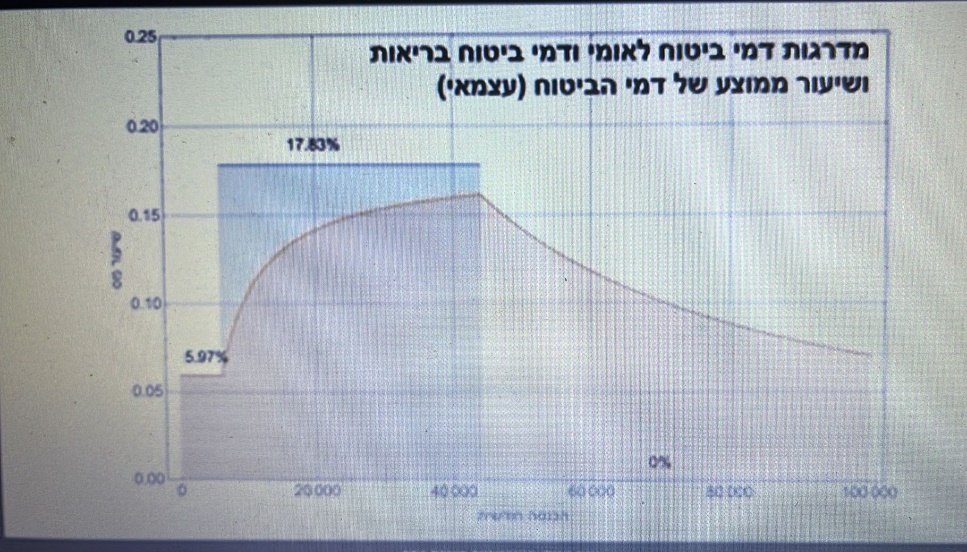


**נשאלת השאלה: מי שמרוויח יותר מ528,240 ₪, לא חייב בביטוחים הללו?**

לפי שני חוקי הביטוח הללו אין מדרגת חיוב נוספת. דהיינו על כל שקל נוסף מעל 528,000 שח מדרגת המס היא 0%. שיעור המס השולי החל על הכנסות העולות משיעור זה הוא 0%. זו למעשה מדרגת מס שלישית.

**מדרגות מס הכנסה במקביל לשיעור המס של הביטוחים:**



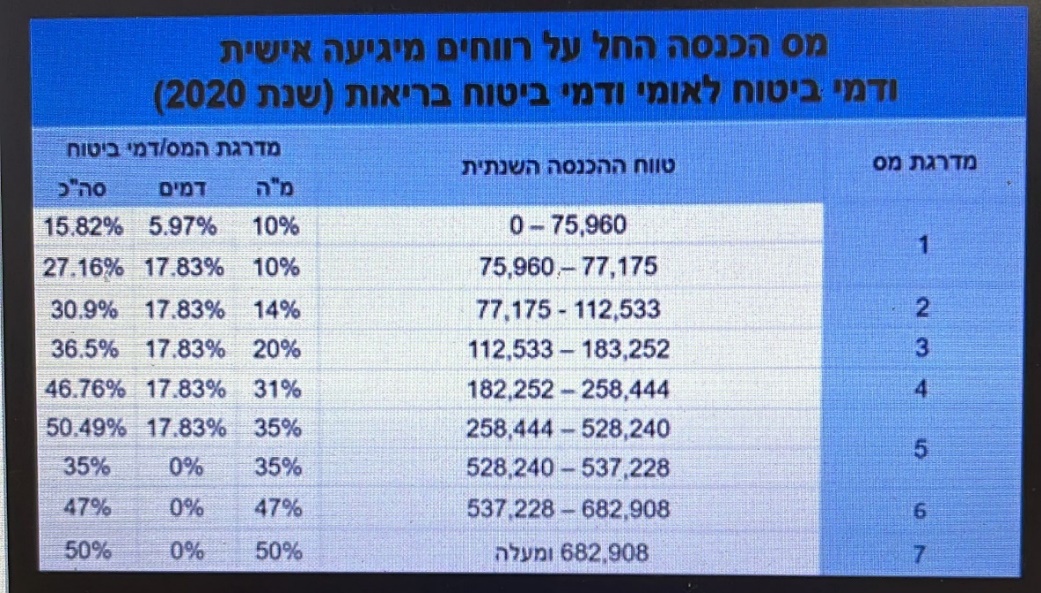


**בעצם מדרגות המס יוצרות מדרגת מס שלישית שבה שיעור החיוב הוא 0. במונחים של המדד לצדק חלוקתי, דמי הביטוחים הללו יוצרים חיוב פרוגרסיבי עד הכנסה חייבת חודשית בסך 44,000 ₪, ומהכנסה חייבת חודשית זו ומעלה דמי הביטוחים הללו הופכים רגרסיביים! דהיינו, שיעור החיוב הממוצע הולך ויורד. יש לנו רכיב רגרסיבי למערכת תשלומי החובה בישראל.**

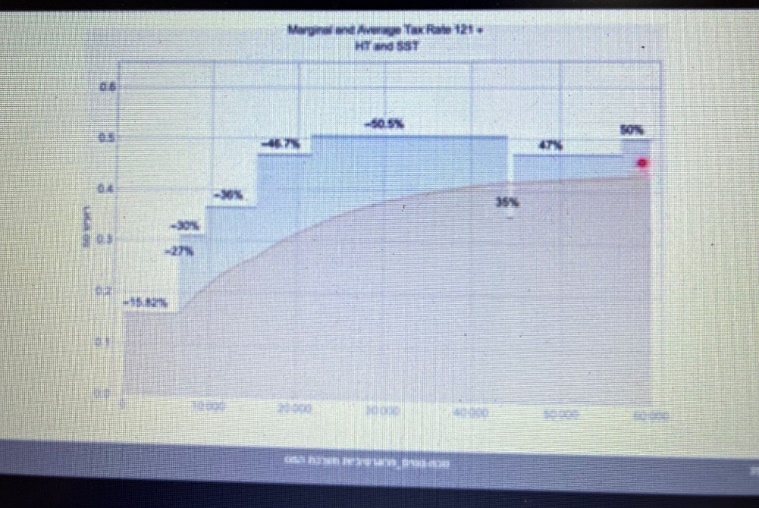
כל עוד שיעורי המס היו קיימים בנפרד, היינו צריכים רק לסכום את שני הטורים של שתי המערכות האלו. אבל זה לא בדיוק כך. נישומים עצמאיים זוכים לניכוי מסוים מהכנסתם החייבת לצורך מס הכנסה וזאת בגין תשלומי דמי הביטוח הלאומי. ניתן לנכות חלק מתשלומי הביטוח הלאומי כנגד ההכנסה החייבת שהיא חייבת במס הכנסה. הניכוי הזה מסבך ואנו לא ניכנס לפרטים רק נדגיש **שלניכוי יש 2 השפעות:**

1. הוא משנה את רוחב מדרגות מס הכנסה
2. הוא מפחית את הנטל הכולל של החיוב, את שיעור המס הכולל בגין שתי המערכות האלו. שיעור המס הכולל הוא לא הסכום של שיעורי המס השוליים שאנו רואים כאן בשני הטורים. הפרטים לא הכי חשובים אבל התוצאה הסופית היא:

**התוצאה הסופית:** הטווחים של כל מדרגות המס משתנים אם נשווה למדרגות המס הקודמים, אנו נראה שהטווחים שונים בגין הניכוי ולכן הסכימה היא לא סכימה של שני הטורים, בגין הניכוי של דמי ביטוח הלאומי מתוך ההכנסה החייבת לצרכי מס הכנסה. המדרגה הראשונה והחמישית נחלקות כעת ל2, כי יש חלוקה שבה בביטוח לאומי עוברים משיעור מס של מ6% ל18% ואז מ18% ל0, אבל זו חלוקה ממש קטנה, בקצה המדרגה החמישית ובקצה המדרגה הראשונה, זה דיי זניח וניטה להתעלם מזה.



**במדרגות המס הסכומות עברנו מ7 מדרגות מס לבערך 5 מדרגות ואולי אפילו ל4. הגרף הבא מייצג את הסכימה בין דמי הביטוחים למס הכנסה.**



במדרגות המס הסכומות הללו עברנו מ7 מדרגות מס תחת מס הכנסה לבערך 5 מדרגות ואולי אפילו ל4 מדרגות בערך. נשים לב שהמדרגה החמישית במס הכנסה שהיא בשיעור של 35% כעת גדלה לכ50% במס ומהמדרגה הזו והלאה שיעור המס לא כ"כ משתנה, הוא קצר יורד ל47% ואז חוזר ל50% ולכן זו דיי מדרגת מס אחת, יש פה די מדרגה אחת עם תוספת של שלושת המדרגות הראשונות. למעשה בעיקר המדרגה השישית והשביעית במס הכנסה נעלמו. הסיבה היא שפחות או יותר עבור אותה רמת הכנסה שעבורה במס הכנסה עולים ממדרגה של 35% למדרגות של 47% ואז למס היסף ו50%, פחות או יותר עבור אותה הכנסה בדמי הביטוחים יורדים בכ18% ומ18% ל0%, לכן הניכוי החלקי שיש מול מס הנכסה לאחר הניכוי החלקי, התוצאה ששני האפקטים הללו מקזזים זה את זה במידה רבה. במילים אחרות – החלק הרגרסיבי בדמי הביטוחים מבטל את האפקט הפרוגרסיבי של שני המדרגות העליונות במס הכנסה.

**החלק הרגרסיבי בדמי הביטוחים מבטל את החלק הפרוגרסיבי ב2 המדרגות הראשונות של מס הכנסה.**

עכשיו אם לגרף דנן {של הסכימה של המס ודמי הביטוחים} נוסיף גם נקודות הזיכוי שאמרנו שמגיעות לכל אזרח ישראל, אזי נראה ש2 ורבע נקודות הזיכוי יאפסו חלק מהמדרגה הראשונה אבל הן לא מאפסות לגמרי את המדרגה הראשונה כיון שנקודות הזיכוי מאפשרות לקזז את הזיכוי רק כנגד מס הכנסה ולא כנגד ביטוח לאומי ובריאות ולכן הן מאפסות רק את החלק מתוך המדרגה הראשונה בגין מס הכנסה.

**מס ערך מוסף:**

**מס ערך מוסף הוא מס המוטל על בסיסי צריכה, הוא מוטל בשיעור אחיד רחב יחסית של 17%**

**זהו המס השני בחשיבותו בישראל כמקור לגיוס משאבים למדינה.**

מס ערך מוסף חל בישראל משנת 1976, התחיל בשיעור אחיד של 8% ותוך פחות מעשור שיעור המס הכפיל את עצמו ונע בין 15% ל18% שיעור מס=מע"מ.



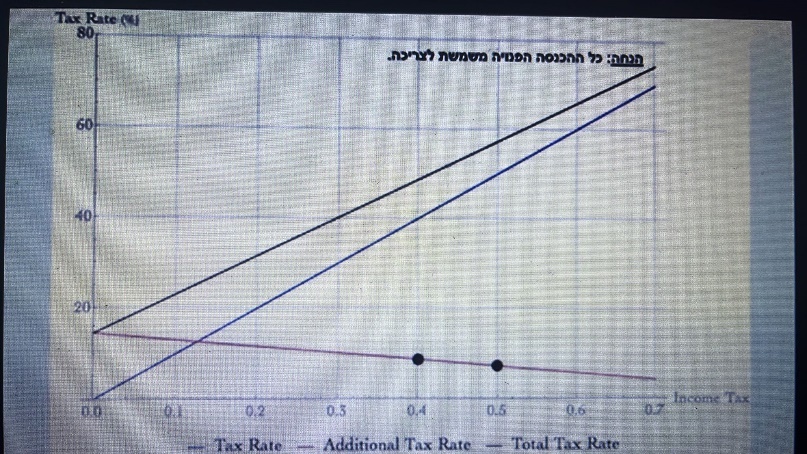
מבחינה סטטוטורית, המס מוטל על עוסקים, דהיינו על מי שמוכר מוצר או מספר שירות {סעיף 16 לחוק המע"מ}. מקובל לומר כי העוסקים "מגלגלים" את המס לצרכנים על דרך העלאת המחיר החוזי, אך יש לציין שאין זה מדויק, לא ניכנס לסיבה. מבחינה כלכלית, המשמעות של הנחת גלגול זו היא שנטל המס מוטל המע"מ מוטל על הצרכנים. מה זה אומר? נגיד אני בעלת עסק של חנות צעצועים וצריכה לשלם למס הכנסה כל חודש מס. אז בפועל אני משלמת אבל בתכלס אני משלמת להם דרך הכסף שקיבלתי מהלקוחות שקנו בחנות שלי, שלהם העלתי את המחירים במקצת, הוספתי להם מע"מ על מנת שאוכל לשלם למס הכנסה את המס שאני צריכה בתור בעלת החנות.

**מע"מ לפי הכנסה:**

מס ערך מוסף מוטל על ערך צריכה, ולכן עלינו לתרגם את מס ערך מוסך למונחים של הכנסה. ללא יחס ברור בין צריכה להכנסה, ההמרה הזו אינה אפשרית.

* הנחה – אדם צורך באמצעות כל הכנסתו הפנויה. דהיינו בכל חודש או בכל שנה הפרט עושה שימוש בכל הכנסתו הפנויה לצריכה. דהיינו בכל הכנסתו לאחר התשלומים, (מס, בריאות ביטוחים), מה שנותר לאחר התשלומים האלה הוא עושה שימוש לצריכה. המשמעות היא שאנו מתעלמים מחיסכון, ההתחשבות בחיסכון תשנה את התוצאות ככל הנראה לא בצורה מאוד משמעותית כי גם החיסכון הופך לצריכה.
* **דוגמא:** נניח שלאדם יש הכנסה חייבת חודשית של 30,000 ₪ ונניח ששיעור המס **הכולל** שחל עליו (ביטוחים ומס) הוא 33%, ולכן לאחר המיסים הישירים נותרים בידיו 20,000 ₪. הכנסתו הפנויה לצריכה היא 20,000 ₪. לכן אם הוא עושה שימוש בכל הכנסתו הפנויה לצורך צריכה, ואם הוא צורך מהסכום הזה הוא רוכש מוצרים ושירותים שעליהם הוא משלם מע"מ של 17% ולכן התוצאה תהייה = תשלום מס של כ3000 ₪ מתוך הצריכה של 20,000 ₪. (דהיינו אם לצריכה במחיר שוק לפני מע"מ של 17,000 ₪ נוסיף מע"מ בשיעור 17%, נקבל נטל מע"מ בסך 3000 ₪ בערך). ה3000 ₪ מהווים 10% מתוך ההכנסה בסף 30,000 ₪ של אותו אדם אשר אפשרה מלכתחילה את הצריכה הזו שחייבת במע"מ. לכן תשלום המע"מ הזה מהווה נטל מס נוסף של 10% מההכנסה. 17% מע"מ שקולים לכ10% נוספים של מס הכנסה. אם כן, שיעור המס הכולל על הכנסתו של אותו אדם הוא 43%. 33% נגבו בגין הפקת הכנסה-דהיינו על בסיס הכנסה, ו10% נוספים נגבו בגין שימוש בהכנסה-דהיינו, על בסיס צריכה.

**הדבר מראה דבר חשוב:** בדוגמא דנן, תוספת המס בגין המע"מ הייתה 3000 ₪ שמהווים 10% מתוך ההכנסה המופקת. התוצאה לפיה מס הצריכה מהווה 10% מההכנסה, נובעת גם משום ששיעור המס הכולל על ההכנסה היה 33%, אם שיעור המס היה שונה אזי שהיקף הצריכה ונטל המע"מ היו משתנים.



ניתן לראות את היחס באופן כללי: הגרף הכחול מתאר שיעורים שונים על מס הכנסה מ0 ועד 75%. הגרף האדום מתאר את שיעור נטל מע"מ מתוך הכנסה לאחר מס הכנסה. ההנחה היא שהמע"מ הוא בשיעור 17% מתוך ערך הצריכה. הגרף האדום יורד, דהיינו ככל ששיעור מס הכנסה גבוה יותר, נטל המע"מ במונחי שיעור מס מתוך ההכנסה קטן יותר. אם כן, במונחי המדד של פרוגרסיביות – ככל שהכנסתו של אדם גדלה והיא ממוקמת בשיעור מס הכנסה שולי גבוה יותר, תוספת שיעור המס על הכנסה בגין מס ערך מוסף, קטנה יותר.

**שיעור 5:**

נמשיך עם הקריטריונים הנורמטיביים: **הקריטריון השלישי הוא פשטות-**

מערכת המס מורכבת. מערכת הדין של מיסים בכל מדינה נחשבת מורכבת. מערכת המס דורשת מנישומים והפרטים בחברה בכדי לעמוד בכללי דיני המס – עליהם למלא דוחות מס, לדווח, לשמור תיעודיים למיניהם (קבלות, חשבוניות), סיוע מקצועי (יועצי מס, עורכי דין), לבוא במגע עם פקידי השומה של הרשות ועוד.

מדוע זה מטריד אותנו מורכבות? ומדוע אם כן אנו לא הופכים אותה לפשוטה יותר?

נדבר על מה זו מורכבות: מה זה הדבר שהוא מורכב? ככל שנדרש יותר **זמן ומאמץ** הדבר נחשב לקשה יותר. מורכבות מערכת המס תימדד על פי הזמן שמוקדש לצורך הפעלת יישום מערכת המס והמאמץ. **איך אנו מיישמים את מערכת המס?** תחילה, יש את חלק העיצוב – עיצוב הדין, כתיבת ההוראות. לאחר מכן, מה שנדרש ממערכת המס זה להעביר את הכסף מצד לצד-מהציבור למדינה. זה יישום מערכת המס. מערכת מס מורכבת זו מערכת מס שהזמן והמאמץ הנדרשים להעברת הכסף מצד לצד הם גבוהים. ככל שמערכת המס פשוטה יותר יידרשו פחות זמן כדי להפעיל אותה. מכאן ברור למה מורכבות מטרידה אותנו. כי זמן שווה כסף. הכול מתבסס על זמן. כי גם כשקשה למדינה לעקוב אחרי כל אזרח ואחרי כמה שהוא צריך לשלם מס זה מתבסס על זמן.

**קריטריון נוסף למורכבות הדין – מס' סעיפי החוק, התיקונים והתקנות שבו:**

כלומר, **כמה מילים יש בחיקוקים של דיני המיסים**, לעומת כמה מילים יש בחיקוקים אחרים.

**אפשר להפריך זאת:**

**פירוט רב יותר בדין הוא מקיף וסוגר פרצות –** ככל שהדין מפורט וארוך יותר וכשישנם עוד הסדרים בחוק, המטרה היא להפוך אותו ליותר ברור, לסגור פרצות ולקונות.

למשל, מצב בו יש לנו הסדרים מיסויים ואנו מטפלים בסיטואציה מסוימת ויודעים מהי תוצאת הדין שלה, אך מצב בו מדובר בסיטואציה חדשה שלא נכנסת תחת הגדרה או תחת חיקוק מסוים או שחלק ממנו נכנס חלק כל מיני סעיפים. מציאות כזו צריכה לקבל טיפול משפטי מסוים, ולכן חשוב שיהיו הסדרים לכל סיטואציה אפשרית.

דין מפורט יותר הוא לאו דווקא מורכב יותר – הוא פשוט דורש יותר קריאה. ברגע שנקרא אותו, נראה שאנו יודעים מתי לעשות בכל סיטואציה.

אם אנו חושבים שככל שישנם יותר סעיפים הדין מורכב יותר, נראה מצב הפוך - מצב בו ישנו דין שמעוצב מסעיף אחד, כללי מאוד. זה יצריך מכולנו המון זמן ומאמץ בכדי לפרש אותו, ללמוד כיצד ליישם אותו. כלומר, נסרבל את מערכת הדין ונקשה על האכיפה. זה מתבטא **במורכבות**, כלומר ייקח זמן ומאמץ עד שנגיע לתוצאה הרצויה.

אם הקריטריון הוא מספר העמודים שיש, אז אפשר לפשט את מערכת המס לדוגמא על ידי ניסוח.

**בארה"ב מדדו את עלויות היישום של מס הכנסה גם על צד הנישומים וגם על צד רשות המיסים:**

כלומר, מדדו את כל הזמן שנדרש לצורך הפעלת מערכת מס ההכנסה על שני הצדדים:

* צד הנישומים – השעות שהם מקדישים, או התשלום שניתן ליועץ שיעשה עבורם את כל הפעולות.
* צד רשות המיסים – בדקו את תקציב רשות המיסים שכולו לשם אכיפת מערכת המס (העברת הכספים).

עלויות המורכבות שנמדדו על בסיס יישום המערכת שוות ל10% מהכנסות המדינה ממס הכנסה. כלומר, הזמן שמוקדש ע"מ להעביר את הכסף.

בישראל, הכנסות המדינה ממס הכנסה הם כ200 מיליארד ₪ ולכן 10% מכך – **20 מיליארד ₪ (בערך) הם עלויות יישום של מס ההכנסה בישראל.**

זה לא הכסף כשלעצמו – אלא כסף שמייצג זמן של בני אדם בישראל ששווה 20 מיליארד ₪.

* אלו הן מספר השעות השנתיות בישראל שהיה ניתן לשלם עליהן שכר בכדי לעבוד. אך השעות האלה מייצרות העברה של כסף מצד אחד – מהנישומים לאוצר המדינה. אין פריון, תשואה, צמיחה או חדשנות – שום תוספת לחברה שלנו.

**היה ניתן להקדיש את הזמן הזה לדבר אחר** - כמו פנאי שמפיק לנו תשואה והנאה, או למשל עבודה.

* לכן, עלויות היישום האלו הן בזבוז, שריפת כסף.

**כאשר מורכבות נמדדת באופן הזה ניתן לכאוב אותה והדבר מגביר את השאיפה בפשטות.** נרצה לפשט את מערכת המס כדי שנחסוך את העלויות, ולאפשר לנצל את הזמן הזה בכדי להפיק דברים ממנו, תשואה, פריון ותועלת לבני האדם.

**אז מדוע מערכת המס לא פשוטה?** מערכות המס רק הולכות ונהיות יותר מורכבות. **בדיני המיסים ישנם יותר קריטריונים מבחינים -** מעניין אותנו יותר מבחינה חברתית לשנות את המס על בסיס הרבה יותר סוגים של קריטריונים. זו לא רק הכנסה – זה לפעמים מס' בני משפחה, מקום מגורים, סוג הפעילות העסקית (כיצד מפיקים הכנסה), האופן שבו סוג הפעולות והקונסטלציה העסקית משפיעה. כלומר, מערכת המס היא לא אחידה, ישנו מיסוי אינדיבידואלי במובן מסוים בשל קריטריונים רבים אשר מבחינים בין בני אדם במצבים שונים. לכן, ישנם המון סוגי הבחנות שאנו משתמשים בהם על מנת להכריע מה הדין, **וככל שמשתמשים ביותר מהם הדין נהיה יותר מורכב.** בדיני המיסים יש יותר קריטריונים משום שאנו כחברה **מנסים להגשים כמה שיותר מטרות** דרך מערכת המס.

אנחנו מנסים להשיג מטרות חברתיות דרך מערכת המס, לממש משהו בצורה ראויה או מדויקת. להעביר את הכסף מצד לצד בצורה נכונה. הדיוק דורש מאמץ משני הצדדים. אם ננסה לפשט ולא נדרוש הרבה מאמץ נקבל פעולה פחות מדויקת**. עצם מדרגות המס, שמטרתן ליצור מערכת מס פרוגרסיבית, יוצרות דיוק של צדק חלוקתי אבל גם יוצרות מורכבות רבה מאוד.** אם לא היו מדרגות מס, מערכת המס הייתה הופכת למשמעותית יותר פשוטה. אנחנו לא הולכים בדרך הפישוט כי נאבד מבחינה חברתית יותר מדי בערך הצדק החלוקתי. החלוקה חשובה לנו יותר מהעלות שלה- המורכבות. **כל הבחנה בתוך מערכת המס יוצרת מורכבות**. לעיתים אנחנו כן נבחר לעגל פינות במערכת המס אבל זה כל כך הרבה יותר פשוט שאנחנו נבחר באופציה הזו. **מיסוי ההכנסה הפירותית כנומינאלית היא דוגמה טובה לכך. דרך נוספת לחשוב על זה היא מס גולגולת- הוא פשוט מאוד על אף שהוא לא חברתי. במידה רבה, אנחנו בוחרים במערכת מס מורכבת כדי להגיע למטרות של צדק חלוקתי, בעיקר.** במס גולגולת- כל אדם בישראל ישלם 50 אלף לאוצר המדינה. זו מערכת פשוטה. היא פשוטה כי אין בה הבחנות. זו מערכת פשוטה שלא דורשת זמן ומאמץ. מדוע אנו לא מאמצים אותה? כי היא מאוד לא צודקת. היא מאוד לא מעודדת צדק חלוקתי. המורכבות של מערכת המס נובעת מסיבות של צדק חלוקתי. ה20 מיליארד שקלים זו העלות שאנו מוציאים במידה רבה כדי ליצור מערכת שצודקת מבחינה חלוקתית. אנו נעסוק בהבחנות אלו במהלך הקורס.

**לכאורה, הפתרון לפישוט מערכת המס הוא לוותר על כל הקריטריונים המבחינים?**

למשל, על קריטריון העוסק במצב בריאותי - יש פטור מסוים ממס הכנסה עבור נכים באחוז נכות מסוים, זהו פטור מוגבל בתנאים מסוימים, אך אחד התנאים שלו זה נכות. **יש לבצע את ההבחנה הזו – נכה לעומת לא נכה.** זו הבחנה מורכבת, הזמן והמאמץ הנדרשים לצורך ביצוע ההבחנה הזו הם גדולים מאוד – מידע רפואי לביטוח לאומי, רופא ביטוח לאומי, רופא מטעם ביה"ח, לפעמים הדבר מגיע לבית משפט בשל הסתבכות, מעקב לאחר הנכה לראות שאכן בעל נכות. כל אלה – זמן ומאמץ הנדרשים לצורך ההבחנה הזו של היותו של אדם נכה או לא נכה.

**אך אנו עורכים את ההבחנה הזו לשם צדק חלוקתי.**

דוגמא נוספת, מס' ילדים. יש לדווח על ילדים כיוון שככל שיש לך יותר, תקבל יותר הטבות מס. בתוך מס הכנסה יש לכתוב את שמות הילדים, ת"ז, גיל, צילומי ספח. על פניו זה לא נראה מורכב – אבל ישנם גם הורים גרושים שמדווחים על ילדים שאינם ביולוגים ועוד. מתחילים להיות ויכוחים, רשות המיסים צריכה לבדוק ולפקח על הדיווחים שניתנים לה על הילדים. בנוסף, המון כסף הועלם רק בגין דיווח על ילדים – אנשים משלמים פחות מיסים על ילדים שהם לא שלהם.

יש לממשק את המחשבים של רשות המיסים עם המחשבים של משרד הפנים – זה הפתרון. אך זה לא פשוט לחבר ממשקים של שני משרדים ממשלתיים פשוטים. קשה לתאם בין שתי המחלקות, זה דורש הרבה – קשר בין המחלקות, בין ועדי העובדים ועוד. **לכן, אם נרצה לפשט את מערכת המס עלינו לוותר על קריטריונים והבחנות,** **והדבר משמעותו וויתור על דיוק בהשגת המטרות החברתיות שלנו בעיצוב מערכת מס ההכנסה**, ובמידה רבה מאוד מוותרים על המידה בה אנו ממשים צדק חלוקתי במידה מדויקת. כלומר, יהיה צדק חלוקתי, אך בחלקו.

סביר להניח שיש מורכבות בתוך מערכת המס שלא באה על חשבון צדק חלוקתי. שניתן היה לצמצם אותה באופן שצדק חלוקתי לא יפגע. יכול להיות שזה קיים. אבל אחרי שנעשה את זה ונצליח לייעל את רשות המיסים ומערכת המס, עדיין תיוותר מורכבות וזה מה שמעניין אותנו.

כשאנו חושבים על הקריטריון של פשטות אנו רוצים להעריך עד כמה היישום של מערכת המס הוא יקר. נניח שאנו מטילים מס על כל מי שנוסע לסיני. כל מי שעובר שם צריך לשלם מס. הוא די פשוט. זה לא מס מורכב. צריך רק לעבור ולשלם. אבל זה מס שמשנה התנהגות, כי כתוצאה מהטלת המס פחות אנשים ייסעו לסיני. גם אם אנו נדמיין שמערכת המס היא מאוד פשוטה היא עדיין עשויה לפגוע ביעילות. לדוגמא מס על גובה. אם נחליט להטיל מס על גובה הוא קודם כל יעיל, בהנחה שאי אפשר לשנות גובה.

* **לפי פסיקת העליון,** כאשר ביהמ"ש אומר יעילות – הוא מתכוון לפשוטת.
* **אבל לצרכי הקורס ולבחינה – יש להבחין בין יעילות ופשטות.**

**לסיכום - שלושת הקריטריונים הנורמטיביים לעיצוב מס:**

1. יעילות.
2. צדק חלוקתי.
3. פשטות.

**בין הקריטריונים הללו יש מתח, ובעיקר בין הצדק החלוקתי לשניים האחרים.** יהיה קשה מאוד למצוא מערכת מס פשוטה וצודקת חלוקתית יחד – משום ששני האינטרסים מתנגשים זה בזה. **המתח הוא בעיקר כשעוסקים במס הכנסה. עד כמה נרצה לממש צדק חלוקתי לעומת עד כמה מערכת המס מורכבת יותר. עד היום לא הצליחו למצוא מערכת מס שהיא גם יעילה וגם צודקת חלוקתית או הופכת את מערכת המס לפשוטה יותר.**

**חלוקת נטל המס:**

כאשר אנו מטילים מס ומעצבים את מערכת המס באופן שיוטל מס על הפרטים בחברה, חשוב לנו שנטל המס יוטל בצורה נכונה על הפרטים הנכונים בחברה. נטל המס הוא לא אחיד. אין לנו מס גולגולת. הוא משתנה על בסיס קריטריונים שאנו חושבים שראויים. לכן חשוב לנו שנטל המס יפול על מי שאנו מטילים אותו. אנו מכוונים את נטל המס. אנו לא סתם אומרים שאנו צרכים סכום מסוים, אלא חשוב לנו החלוקה שלו בחברה.

**לא כותבים באופן כללי את סכום הכסף שיוטל, אלא כתוב מי יהיה זה שיישא בנטל הזה.** כל מה שנכתב בחיקוק, חוק או תקנות הוא נומינלי, אך אינו ריאלי, כלומר, לא בהכרח מה שקורה בפועל ובמציאות.

* נומינלי – מה שכתוב, לא בהכרח מתקיים במציאות. כל דבר משפטי הוא נומינלי.
* ריאלי – מה שקורה במציאות בפועל, וזה לא בהכרח מה שכתוב בנומינלי. נראה לא פעם שמה שכתוב לא קורה במציאות, עקב קשיי אכיפה, טעויות, הפרת חוק..

**דיני מיסים הוא דוגמא טובה לפער שנוצר בין הנומינלי לבין הריאלי, המציאותי.**

**לדוגמא – מס מינימאלי לעובדים:** האם תמיד משלמים לעובדים שכר מינימאלי? לא!

**דוגמא נוספת- חוק המע"מ.** חוק המע"מ מטיל נטל מס משפטי על מי שמוכר את המוצר או נותן את השירות, ואם הוא לא משלם את המס למדינה הוא עובר עבירה. אין חיוב מס על הצרכן או מקבל השירות. **אך בישראל, התפיסה המקובלת היא שהצרכנים משלמים את המע"מ.** היצרן רושם על המחיר 100 ומציין עוד 17% מע"מ. הוא מעביר את נטל המס על הצרכן, למרות שכתוב בחוק נומינלי שמי שחייב במס הוא המוכר, נותן השירות ולא הצרכנים – שריאלית, נטל המס הזה מגולגל דרך מחיר השוק גם לצד הצרכן. היצרן גובה מהצרכן את המס, הצרכן הוא שזה שעושרו פוחת בגינם. לא כל המע"מ מגולגל לצרכנים, אלא רק חלקו. אך מה שחשוב הוא שנטל המס אמור להיות מוטל רק על היצרן.

* **יש פער בין הנטל הנומינלי לבין הנטל הריאלי –** הצרכן לא מעביר את המס ישירות לרשות המיסים, אלא ליצרן.
* **זהו פער שכמעט תמיד קיים –** בד"כ לא כל מה שכתוב באמת קורה.

**עוד דוגמא:** **מס חברות**- מס הכנסה שמוטל על חברה. חברה היא ישות משפטית שיכולה להפיק הכנסה ולכן היא צריכה לשלם מס הכנסה על ההכנסות שלה. החברה נועדה לשאת בנטל המס לפי החוק הנומינלי.

נניח וישנה פירמה שהפיקה רווח שנתי של מיליון ₪, ומעבירה לרשות המיסים 230 אלף ₪ מס – הדבר כולל המון חישובים. אך הפירמה היא לא ישות משפטית טבעית, היא מלאכותית, יציר אדם. הפירמה לא כואבת את המס, זה לא יוצא מהכיס של החברה, מי שלמעשה מרגיש את המס ומשלם אותו, הם בעלי המניות, שהפירמה מגלגלת עליהם את המס הזה. **קרי, מבחינה משפטית מי שחייב במס זו הפירמה, אך מי שנושא בו באופן ריאלי הוא בעלי המניות** (שהתשואה שלהם על השקעתם נפגעת), וגם הצרכנים של הפירמה שרוכשים ממנה מוצרים נושאים בנטל המס:

אם הפירמה תעלה את מחיר המוצרים, המשמעות היא שחלק מהמס מגולגל על הצרכנים דרך מחיר שונה למוצר. הפירמה לא העלתה את המחיר לפני שהוטל המס, ובגלל שהוטל המס המחיר עלה. הפירמה לא יכולה להעלות את המחיר סתם, אך כתוצאה מהמס, הייצור הצטמצם והפירמה מעלה מחירים.

כאשר מוטל מס על פירמות, בעלי המניות מלכתחילה אומרים שלא שווה להם להשקיע בפירמה, והם רוצים להחזיר את הכסף הזה. או שיעבירו אותו להשקעות מגולגלות אחרות, או שיצרכו אותו. אם התשואה העתידית כ"כ פחותה, עדיף לממש אותה היום. וזה משפיע גם על העובדים בדרך של השפעה על משכורת, הפחתת שכר.

**דוגמא נוספת- בט״ל**- שכיר שעובד אצל מעסיק ישלם בט״ל אבל התשלום מתחלק בין המעסיק לבין העובד. למה עצמאים משלמים את כל הבט״ל שלהם והשכירים לא? ההסבר הטוב ביותר הוא כדי לחלק את נטל המס. המעסיק הוא ״הכיס העמוק״. מטילים המון נטלים על המעסיק עבור העובד. זה הנטל המשפטי- המעסיק נושא בחצי. אבל גם כאן ישנו גלגול- חלק מהמס מגולגל לעובד דרך הפחתה מהמשכורת. מחקרים מראים שלפחות לגבי עובדים גברים, הגלגול נעשה באופן משמעותי וכמעט מלא על העובד (בעיר במשכורות נמוכות). יש חלוקה מבחינה משפטית אבל בסופו של דבר הכל מגולגל על העובד כך שבפועל אין הבדל בין השכיר לעצמאי.

**שורה תחתונה –** מי שנושא במס החברות הם בעלי המניות, הצרכנים, העובדים וספקי השירות, והגוף היחיד שלא נושא במס החברות זו החברה. בריאלי, מי שצריך לשלם את המס מבחינה נומינלית, הוא היחיד שלא כואב אותו משום שהוא מפזר אותו. **זה עובד גם בכיוון ההפוך** – לא רק מס מגולגל ממי שחב בתשלומו לאחרים, **אלא גם הטבות מס** (סובסידיות) מגולגלות באותה הצורה. אם אנו כחברה מכוונים הטבות והקלות מס לאנשים ספציפיים (למשל, נכים), או מישהו שאנו חפצים בעיקרו.

* נומינלית – מבחינה משפטית, אדם מסוים יהיה זכאי להטבה.
* ריאלית – האדם לא בהכרח יקבל את ההטבה הזו לכיסו.

יש מס' הצעות חוק בישראל לאמץ הסדר הקיים בארה"ב - לפיו זוגות צעירים שרוכשים דירה ראשונה באמצעות משכנתא, יקבלו הטבת מס מהמדינה – יתירו להם לנכות את הריבית מההכנסה החייבת שלהם.

רק מי שיעמוד בקריטריונים יקבל את הטבת המס הזו, וזה לא אומר שהם מקבלים כסף, אלא משלמים פחות. **אך ריאלית, מי שייהנה מזה באמת – הם הקבלנים.** כי אם בנקים יעלו את הריבית, הזוגות הצעירים יקבלו את הטבת המס אך יגלגלו אותה דרך מחיר הדירה בשוק ומחיר ההלוואה, לכן, הקבלנים בעיקר תומכים בכך.

**שיעור 6:**

**אירוע מס:** כאשר אנו נותנים תשובה משפטית מלאה זה אירוע המס. מה הם הרכיבים הרלוונטיים לאירוע מס:

**הרכיב הראשון**: **סוג ההתנהגויות או ההתרחשות שמוביל לחיוב במס-**

זיהוי ההתרחשויות, הפעולות, התנהגות במציאות שיש לה משמעות ונפקות לצרכי מס. עלינו להגדיר את הפעולות שיוצרות חיוב במס. יש עסקאות שכורתים ולא מובילות בהכרח לחיוב במס. אנו צרכים להגדיר בדיוק איזה סוג מס חל במקרה כזה. כאשר אדם מקבל מתנה האם הוא חייב במס. האם יש תוצאות מס לנתינת המתנה. צריך גם להבין איזה סוג של מס חל.

**הרכיב השני: עיתוי החיוב -**

מה המועד שבו קם החיוב במס? אנו מבינים שיש התנהגות שמובילה לחיוב במס והשאלה היא מתי? לדוגמא: אם בעל עסק מעניק שירות של מערכת תקשורת לאחר, והתקנת מערכת התקשורת הגדולה עורכת זמן רב, לוקח לו במשך שנה וחצי לעבוד על ההתקנה הזו, השאלה היא מתי קם החיוב במס? כשהוא מתחיל? מסיים? מתי?

**רכיב שלישי: גודל המס-**

כמה מס עלינו לשלם? גודל המס. זו המקבילה של ענישה בפלילי, ופיצוי בנזיקין. גודל המס תלוי בבסיס המס, איך מודדים את הדבר שעליו אנו מטילים מס. למשל מס הכנסה – המס יוטל בהתאם לגודל ההכנסה. נבדוק את שיעורי המס שיוטלו על אותו בסיס מס, זה לאו דווקא אחד – אלא שיעורי מס מדורגים.

**רכיב רביעי:** **יחידת המס –**

**מיהו הנישום? מי הוא זה שחייב במס?**  בד"כ התשובה פשוטה. אם העובד מקבל משכורת, את הכסף שהוא מקבל הוא חייב לשלם עליו מס. אך למעשה יש חובת מס על המעסיק ולא על העובד. אך אם מדובר בקבוצת בני אדם, חשוב לאבחן מי מהדמויות חבה במס, ולהיכן נשייך את ההכנסה שהורווחה במסגרת הקבוצה. לדוגמא, אם יש הכנסה בתא המשפחתי – מי חב במס עליה? איזה מן ההורים, הילד?

דוגמא נוספת, קבוצות בני אדם (קיבוץ), פירמה, חברה, שותפות, עמותה – קבוצות אלה מבצעות פעולות שיש להם תוצאות מס. על מי תוצאות המס יוטלו? מי חב במס? האם השותפות שמנהלת עסק ומפיקה הכנסות צריכה לשלם?;

* פחות רלוונטי לענייני הקורס שלנו.

**מהו בסיס מס הכנסה?**

בסיס מס הכנסה זה מס שמוטל על בסיס של הכנסה. אך איך אנו יודעים מהי ההכנסה? יש לנו שתי נקודות מוצא שנניח אותם כאשר אנו מתחילים לדבר על מס הכנסה, 2 אקסיומות, עובדות:

**הדבר הראשון- אנו מאמצים, מניחים, שכאשר אנו בוחרים בבסיס מס הכנסה אנו עושים זאת אך ורק על בסיס שיקול נורמטיבי של צדק חלוקתי.** אילולא היינו חושבים על צדק חלוקתי לא בטוח שהיינו מאמצים את מס הכנסה.

**הדבר השני-** מה שמעניין אותנו זה למדוד את הרווח כבסיס המס. על מנת לממש צדק חלוקתי אנו בוחרים מערכת של מס הכנסה שמטילה מס על בסיס רווח. המס מוטל על פי רווח, דהיינו, נטל המס יגדל עם הרווח, לא עם ההוצאות אלא עם הרווח. הכנסות זה לא בסיס ראוי לחלוקה מחדש. **רווח זה הכנסות פחות הוצאות.** היה צריך לכנות את מס ההכנסה פקודת מס רווח, כיוון שזה לא בהכרח צודק מבחינה חלוקתית להטיל מס על תקבולים ולא על רווח. הכנסות זה לא בסיס ראוי לחלוקה מחדש, ברור מאז ומתמיד שאנו עוסקים במס הכנסה זה תוספת לעושר.

**מהן ההכנסות לעושר החייבות במס? איך מודדים רווח?**

ראשית, הגדרה כלכלית – צורת החשיבה הכלכלית על הכנסה היא ״**תוספת לעושר**״. הדרך שבה כלכלנים בדרך כלל מדברים- בסיס מס הכנסה הוא בסיס מס רווח. רווח משמעותו הכנסות פחות הוצאות. על הרווח מוטל מס ההכנסה ולא על ״הכנסה״ פרופר. הרווח במונחי מס הכנסה נקרא ״**הכנסה חייבת במס**״. זה לא בהכרח נכון מבחינת הבחירה החברתית שלנו על מה להטיל מס הכנסה. מבחינה כלכלית רווח הוא כל רווח.

**הדרך המקובלת להגדרת רווח היא הגדרתם של הייג וסיימונס –** כך כלכלנים מגדירים תוספת לעושר באופן עקיף, במקום למדוד את הרווח באופן ישיר. כלומר, במקום למדוד רווח באופן ישיר - הכנסה פחות הוצאה שווה רווח (מה שנכנס פחות מה שיוצא), **נמדוד באופן עקיף – צריכה + שינוי בחיסכון (עושר) על פני תקופה מסוימת שווה רווח.** כלומר, **אלה יעידו באופן עקיף על ההכנסה**, הרווח שנוצר במהלך השנה, על התוספת בעושר.

* לא תמיד קל לראות רווח, ועל כן ההגדרה העקיפה מקלה עלינו.
* כלל מפתח לפי הייג וסיימונס – האם האדם שמח בסוף השנה (כי הרוויח).

זאת משום שאם אדם צרך משהו במהלך השנה, והתעשר בכל זאת – ככל הנראה שהיה לו רווח. אנו לא רואים את הרווח באופן ישיר, אלא רק את השימושים ברווח.

**ההגדרה המשפטית לרוב שונה מההגדרה הכלכלית – והיא מבוססת על בחירה חברתית.** נדגיש שהמשפט הוא מוסד של בחירות חברתיות, ועל כן קל להבין מדוע ההגדרה המשפטית היא שונה.

**למרות שאנו מטילים מס על רווחים – בישראל, לא נטיל מס על כל הרווחים.** כלומר, יכול להיות שנטיל מס רק על חלק מהרווחים, או שנטיל מס על דבר שאינו מוגדר כרווח, אך על בסיס הכנסה.

**הסיבה לכך –** היא שיכול להיות שנרגיש שלא בנוח עם חלק מהדברים, או שמסובך מדי להטיל מס על רווחים מסוימים. יכולות להיות סיבות חברתיות כאלו ואחרות לכך שנסטה ממה שמדויק להטיל מס הכנסה, ונצמצמם מעט את בסיס המס, לא נטיל מס על כל דבר שהוא רווח.

ברוב המקרים, מה שנתפס כרווח לפי הגדרתם של הייג וסיימונס כמעט תמיד גם חייב במס הכנסה (נכנס בתוך ההגדרה המשפטית של רווח), אך יש צמצום מסוים.

**שורה תחתונה –** ההגדרה המשפטית לרווח תהיה שונה **בחלקה** מההגדרה הכלכלית לרווח. כל שינוי של ההגדרה המשפטית ביחס להגדרה הכלכלית מלווה בהסברים.

**תנאי ראשוני והכרחי להטלת מס הכנסה זה רווח, תוספת לעושר -** הרוב הגדול נוהג לבחור את הגדרת הייג סיימונס כדי לזהות את הדבר שראוי לדבר עליו כדבר החייב במס הכנסה (רווח). **אך זהו תנאי הכרחי, לא מספיק, ולא די בכך שתהיה תוספת לעושר.**

**הייג וסיימונס:**

**נוסחת הייג סיימונס -** שינוי בעושר בתקופה נתונה (שינוי בחיסכון) + צריכה = הכנסה. אלו הם שינויים שנמדדים **בתקופה נתונה של שנה.**

* **צריכה –** להוציא הוצאות לצורך שימוש במוצר או שירות בכדי להפיק הנאה.
* **שינוי בעושר, שינוי בחיסכון –** מודדים את ההפרש בין מצבת הנכסים (ערך העושר) שיש לאדם בסוף השנה, ביחס לתחילת השנה.

1. נניח ובמהלך השנה בזבזנו 10,000 ₪ לרכישת דלק. האם נוצר לאדם רווח? תוספת לעושר?

צריכה – השתמשתי בדלק לצורך הפקת הנאה, ולכן בזבזתי 10,000.

* ההנאה משימוש בדלק ככל הנראה גדולה מהמחיר ששילמתי עבורו. **אך אנו מודדים את ערך השוק של הדלק, ולא את ההנאה שהוא הניב לנו.**

**בגין הפעולה הזו, ההפרש ממצבת הנכסים הוא מינוס 10,000.** כי בתחילת השנה היו לו כל מיני נכסים ובסוף השנה נשארו אותם הנכסים ופחות כסף. מכאן, הרווח השנתי שלו הוא 0, **אין תוספת לעושר.**

1. מחסן שנהרס בסערת חורף – יש שינוי בהכנסה?

אין צריכה אך יש שינוי בעושר (נכס נהרס) – התוצאה היא ירידה בהכנסה השנתית.

נניח ובונים מחדש את המחסן בעלות של 10,000 ₪ - אין צריכה (עולה 10,000 ₪ אך לא השקענו כלום), אין שינוי בעושר (אין תועלת) ולכן – אין שינוי בהכנסה.

1. כאשר אם נותנת לבנה מתנה של 10,000 ₪, האם יש שינוי בהכנסה שלה?

**ישנה עמדה לא מקובלת –** לפיה כאשר אדם מביא מתנה בשווי מסוים, הצריכה שלו, התועלת שלו וההנאה שהוא מפיק מהענקת המתנה הזו היא יותר גבוהה, או לפחות שוות ערך למחיר המתנה, **לפיכך הדבר לא מוביל לשינוי בהכנסה.** זו עמדה כלכלית, לפיה לא מכירים בהוצאה כזו במס. כלומר, כאשר אדם נותן מתנה ביחסים קרובים ניתן להגיד בוודאות שהוא מפיק הנאה.

לכן, יש צריכה של 10,000 ₪ (האם נהנתה מנתינת המתנה לבנה), יש ירידה של 10,000 בעושר, והתוצאה היא שההכנסה לא השתנתה.

* לפי דיני המס – לנותן המתנה אין רווח ואין הפסד (הכנסה לא השתנתה).
* לפי הייג סיימונס – יש שינוי בהכנסה, מצבת הנכסים בסוף השנה נמוכה יותר מתחילתה (הכנסה הצטמצמה).

**אין תשובה חד משמעית לפי נוסחתו של הייג סיימונס, הדבר שנוי במחלוקת –** או שישנה הפחתה בהכנסה, או שאין שינוי כלל.

1. אדם משתתף בחתונת בנו של חבר לעבודה, הוא מעניק לו מתנה 500 ₪, כיצד הושפעה הכנסתו השנתית של החתן לפי נוסחת הייג סימונס?

**ההכנסה השנתית גדלה.**

1. אדם משתתף בחתונת בנו של חבר לעבודה, הוא מעניק לו מתנה 500 ₪. כיצד הושפעה הכנסתו השנתית של האורח בחתונה לפי נוסחת הייג סיימונס?

אדם כזה לא מפיק הנאה מהחתונה, **הוא לא קרוב אליהם כמו אם שנותנת מתנה לבנה**, זו לא מתנה שניתנת מאהבה או מרגש מסוים. האדם מפיק הנאה מהאוכל.

כלומר, יש צריכה - מי שתופס את החתונה כעסקה, יכול להיות שיש שם ערך צריכה של לפחות 500, אולי פחות. לכן נוסף עוד קצת לצריכה. אפשר גם להסתכל על זה **כתשלום עבור אירוע, רכישת שירות.**

לכן יש צריכה מסוימת, והעושר ירד ב500. התוצאה האפשרית היא שההכנסה הופחתה או לא השתנתה.

1. אדם זכה בפרס ולא מתכוון להשתמש בו, והוא לא ניתן להעברה. יש תוספת לעושר?

אין צריכה, ומבחינה כלכלית ישנה תוספת לעושר. אך אם האדם לא יעשה שימוש בנכס הזה לעולם, התשובה היא שלילית. זו סוגיה מורכבת – אם בוחנים את מחיר השוק הכלכלי ולא את שווי ההטבה עבור הפרט הספציפי או גובה ההנאה שזה מניב לו, נגיע לתוצאות שונות.

**התשובה - בד"כ נסתכל על הגישה הכלכלית, לכן נחשיב את הדבר כאירוע מס משום שהכנסתו גדלה (בין אם ינצל את הפרס ובין אם לא).**

* המרצה אומר שהוא היה מסתכל סובייקטיבית על האדם ולכן לא היה מגדיר זאת כאירוע מס משום שאין לו שינוי בהכנסה.

**שיעור 7:**

**מאמר של י' אדרעי:**

שיטת הלוחות – ברעיון המקורי של הלוחות היה להבטיח שמשלמי המס לא יגישו דו"ח אחד על הכנסתם הכוללת, אלא דוחות נפרדים על הכנסתם מכל מקור ממקורות ההכנסה המנויים בלוחות. כל דוח הוגש לפקיד שומה אחר, ובזאת הובטח למשלמי המס כי פקיד מס אחד לא יוכל לדעת את הכנסתם הכוללת. החלוקה ללוחות היא נוקשה, אין לשלטונות המס כל אפשרת להחליט על פי רצונם לפי איזה לוח לחייב הכנסה מסוימת במס, ואין לשלטונות המס הכוח לחייב במס הכנסה שאין לה מקור מפורש בפקודה. כעולה מגישה זו, תקבול שאינו נובע מאחד המקורות הקבועים בחוק אינו בבחינת הכנסה. לפיכך רווחים מקריים, גידול בעושר, מתנות פרסים וכן רווחי הון הנחשבים לנעדרי מקור קבוע – אינם מתחייבים במס הכנסה רגיל.

המחוקק הקנדי לה ברי ניסה למנות מספר סימני היכר ל"הכנסה" על פי עקרונות המשפט המקובל. לדעתו, אין חולק על כך שהפירוש המילולי להכנסה דהיינו "כל מה שנכנס" אינו מתאים לצורך חוקי מס הכנסה כיון שהוא רחב למדיי וכולל מדיי. לפיכך, הכנסה לצורכי מס אינה כוללת כל מימוש של עושר אלא היא מוגבלת בשני עקרונות: 1. הכנסה הכוללת רק סכומים שנוצרו תוך כדי חיפוש אחר רווחים או כתוצאה מחיפוש שכזה {ולכן קבלת סכומים כמתנות ירושות או מימוש השקעות אינן בבחינת הכנסה}. 2. הכנסה נקייה. 3. רק הכנסה ממומשת. אלו כללים שנהוגים בכל מידת ה- COMMON LAW .

הפסיקה האמריקאית סטתה מתורת המקור- קיימים שלושה מקורות אפשריים להכנסה: 1. הכנסה שמקורה בעבודה 2. הכנסה שמקורה בהון 3. הכנסה שמקורה במקור משותף לשני המקורות דלעיל.

מסורות של הגדרות משפטיות של רווח לצורכי מס הכנסה

1. **המשפט המקובל**- לרוב ההגדרה של הכנסה לצורכי מס הכנסה מבוססת על רשימה של סוגי רווחים שהם חייבים במס. בפרט, אין הגדרה שכל תוספת לעושר חייבת במס אלא רשימה, ארוכה יותר או ארוכה פחות. לדוגמה, בישראל, בסעיף 2 לפקודה יש רשימה של סוגי הכנסות שחייבות במס, מה שלא מופיע ברשימה, אינו חלק מבסיס מס הכנסה. הגישה הזו של יצירת רשימה של הרווחים החייבים במס ולא כל תוספת לעושר נקראת ״**גישת המקור**״.
2. **המשפט הקונטיננטלי**- מאמצות את ההגדרה הכלכלית, קרובות יותר בהגדרת ההכנסה שלהם לכך שיש סעיף כללי שאומר כי רווח או תוספת לעושר חייבת במס. לעיתים גם יש רשימה על מנת להסיר ספק. כך קורה בארה״ב- ישנה הגדרה גלובאלית בכך שכל תוספת לעושר נחשבת.

**עם זאת, בפועל הגישות האלו לא כל כך שונות זו מזו,** בכך שכאשר מסתכלים על המדינות עם הרשימה, מדובר על רשימה ארוכה וממצה, קשה למצוא סוגי רווחים שלא ניתן לשייך אותם לאחד הסעיפים ברשימה. דוגמה לסוג שלא מופיע הוא מתנה. מצד שני, במדינות שמאמצות את שיטת המשפט הקונטיננטלי, יש נטייה לכיוון השני דרך מתן פטורים (על מתנות לדוגמה). גם במידה והרשימה לא ממצה בתי המשפט מפרשים אותן כך שכל תוספת לעושר נכנסת.

אולם חשוב לציין שגם במשפט האמריקאי יש הוראות פטור שונות ומגוונות אשר נותנות פטורים. כך למשל: קיים פטור מפורש על קבלת מתנות, ירושות, פרסים, מלגות, ארוחות ולינה שמקבל עובד לצורך ביצוע עבודתו וכן פטורים מיוחדים אחרים. כמו כן נקבע יחס מקל במיוחד על רווחי הון לפיו מצרפים להכנסה החייבת רק 40% מהרווח.

בישראל- סעיף 2 לפקודת מס הכנסה מפרט 9 מקורות הכנסה וקובע שעל מנת לחייב הכנסה במס בישראל יש להתאימה לאחת ממקורות סעיף 2 לפקודה ושהוא נתקבל בישראל או מקום המקור היה בישראל.

מסקנה נוספת היא שעדיין, למיטב הבנתו של המרצה, בכל המדינות המפותחות ההגדרה המשפטית לא תואמת את ההגדרה הכלכלית כך שלא ״כל״ תוספת לעושר חייבת במס הכנסה (או שלא מופיעה ברשימה או שיש פטור).

**הבחנה בין הכנסה פירותית והכנסה הונית:** משטרי מיסוי הכנסה

לצורך אפיון בסיס מס הכנסה עלינו לבצע תחילה את ההבחנה בין שני סוגים של בסיסי מס. האחד נקרא הכנסה פרותית והשני הכנסה הונית, רווחה הון. בדרך כלל ההבחנה היא קלה ולא צריך לעשות שימוש במשל העץ והפירות.

מס הכנסה בישראל נחלק ל-2 משטרי מיסוי, **פירותי והוני**. אלה 2 הסדרי מס נפרדים, בשניהם מדובר על מס הכנסה, על רווח, אבל אם ניקח את כל הרווחים שחייבים במס הכנסה אנחנו מחלקים אותם ל-2 משטרים. המשמעות היא שהתוצאות המשפטיות של הטלת מס הכנסה יהיו שונים. יש נפקות מעשית להכרעה המשפטית האם הרווח הוא פירותי או הוני.

ההבחנה היא ע״י **משל העץ והפירות**- כאשר מוכרים את פירות העץ המכירה יוצרת הכנסה הרי שההכנסה היא פירותית. לעומתה ההכנסה שתנבע ממכירת העץ עצמו היא הכנסה הונית. המשמעות היא שכאשר נוצרת תשואה על נכסים היא יוצרת הכנסה פירותית. כך לדוגמה, תשואה על הון מייצגת רווח פירותי בעוד תמורה להון יוצרת רווח הוני.

דוגמאות

**הלוואה**- הריבית על ההלוואה כל שנה היא הפירות והעץ הוא ההון. **השכרת דירה**- דמי השכירות היא הפירות בעוד הדירה עצמה היא ההון, התשואה מהווה רווח פירותי. **משכורת ממעסיק** היא תשואה שצומחת על הון אנושי. דוגמה נוספת היא **עסק שעוסק בהשכרת מכוניות**. השכרת המכוניות היא הכנסה פירותית. כשמחליטים למכור את המכוניות, הרווח מהמכירה יהיה רווח הוני. דוגמה קשה יותר היא **אדם שמוכר מכונית ויוצר ממנה רווח**. זהו רווח הוני בגלל שנמכר ״העץ״. דוגמה נוספת, **בעל מגרש מכוניות משומשות מוכר מכונית משומשת**, זהו רווח פירותי כי המגרש, המבנה והעסק הם העץ שמצמיח את הרווחים ממכירת מכוניות. המנגנון העסקי יוצר את הרווח ולכן הוא הרווח. אם הוא ימכור את העסק ייווצר לו רווח עסקי. מה קורה אם אותו אדם פרטי במקום למכור דירה אחת מוכר 6 דירות או מוכר דירה אחת אבל הוא בנה אותה? מה קורה אם הוא בנה אותה מהר מאוד? יש ספקטרום מקשר בין המקרה של הדירה היחידה שמוכרים שיש לה אופי הוני לבין קבלן אופי פירותי. מתי אדם הופך להיות קבלן או סוחר דירות? **זאת השאלה בפס״ד חזן.** כנ״ל לגבי מניה, מכירת מניה אחת- רווח הוני. חברת השקעות- כמו קבלן הרווח הוא פירותי. מתי אופי הרווחים עוברים מאופי הוני לפירותי ולהפך? לצורך כך בתי המשפט יצרו מבחנים

המקרים הקשים שבהם אנחנו לא לגמרי בטוחים אם מדובר בהון או פירות אלו המקרים בהם לא יהיה לנו ברור אם מדובר בעץ או בפירות. **לכן, לרוב מטאפורה זו לא מזהה לנו את הפרטים באופן ברור.** **כמו בכל הבחנה משפטית ישנם מקרי קצה –** כאשר מבחינים בין מציאות אחת לאחרת, כאשר הסדר משפטי שחל על כל אחד מהם הוא שונה, תהיינה נסיבות ותרחישים במציאות שלא יהיה ברור לגמרי באיזה צד הם נופלים, איזה הסדר משפטי רלוונטי לתרחישים מסוימים.

**ישנן מס' נפקויות להבחנה זו :**

1. **שיעור המס**- שיעור המס על בסיס המס תחת המשטר ההוני נמוכים יותר באופן אופייני מנטל המס המוטל על אותו בסיס מס המוגדר כפירותי. אם פלוני השכיר את הדירה והנפיק רווחים שיעור המס יהיה גבוה יותר מהפקת אותם רווחים ממכירת הדירה. עד שנת 2003 שיעורי המס היו זהים, מדרגות מס הכנסה היו חלות באותה מידה על שני הסוגים. בשנת 2003 הדבר השתנה וכיום המס על רווחי הון הוא 25%. לעומת זאת, אם נוצר רווח פירותי ממסים את הרווח לפי מדרגות מס ההכנסה. לנישומים יש תמריץ חזק לסווג את הרווחים שלהם כהוניים בעיקר בגלל שיעור המס. הוגש על כך בג״צ בטענה שזה לא הוגן כי מי שבדרך כלל מרוויח רווחי הון הוא אדם עם הכנסה גבוהה יותר. בג״צ הסכים אבל לא ביטל את החלטת המדינה. הדבר ככל הנראה נקבע כך בגלל תחרות בינ״ל על הון. הון הוא דבר מובילי הנוצר ממכירת נכסים ולכן קל להוציא אותו מישראל- לישראלים יהיה קל להשקיע בחו״ל במקום בארץ. מס גבוה גורם לכך שמשקיעים מחו״ל לא רוצים להשקיע בישראל ומשקיעים מחו״ל מעדיפים להשקיע בחו״ל. הסיבה שאפל ממוקמת באירלנד היא כי שם נתנו להם מס נמוך יותר. הון אנושי קשה להעביר ממדינה למדינה, הוא לא מובילי, לכן אם יעלו את המס על הון אנושי כמו עבודה ועסקים אנו לא נעבור כל כך מהר למדינה אחרת.
2. **מיסוי נומינאלי מול מיסוי ריאלי-**

**מבחני הפסיקה -** **ע"א 9412/03 חזן נ' פקיד שומה, פ"ד יט/2 (אפריל 2005) (סעיפים 1-6, 40-46).**

**רקע:** המשיב חייב את המערערים במס הכנסה בגין עסקאות שביצעו במקרקעין שבבעלותם בתור הכנסה עסקית עפ"י ס'2(1) לפקודה, לאחר שמנהל מס שבח מקרקעין העניק למערערים פטור ממס שבח בגין העסקאות. ביהמ"ש המחוזי קבע שהמשיב היה מוסמך לסווג את העסקאות במקרקעין כ"עסקאות פירותיות" ולהטיל עליהן מס הכנסה לפי הפקודה אף שסווגו ע"י מנהל מס שבח מקרקעין כ"עסקאות הוניות בשומה סופית וקיבלו פטור ממס שבח עפ"י חוק מיסוי מקרקעין. כמו כן, נקבע כי יש לסווג את העסקאות כעסקאות פירותיות.

**השאלות המשפטיות:**

1. האם מוסמך פקיד השומה לסווג עסקה במקרקעין כ"עסקה פירותית" ולהטיל עליה מס הכנסה לאחר שכבר סווגה כ"עסקה הונית" בשומה סופית ע"י מנהל מס שבח מקרקעין, וזכתה לפטור ממס שבח?
2. כיצד יש לסווג את עסקאות המקרקעין בנסיבות המקרה דנן?
3. האם יש לסווג את הכספים שמשכו הנישומים מחברה בבעלותם כהלוואה (שאיננה חייבת במס הכנסה) או כדיבידנד (החייב במס הכנסה)?

**דיון והכרעה – השופט ברק:** מבחני הפסיקה העיקריים להבחנה בין הכנסה הונית והכנסה פירותית:

1. **מבחן טיב הנכס:** במסגרת מבחן זה ייבדק טיבו ואופיו של הנכס כנכס השקעתי לטווח ארוך או כנכס למסחר שוטף.
2. **מבחן התדירות:** עפ"י מבחן זה, ככל שתדירות הפעילות רבה יותר, הדבר מצביע על אופייה הפירותי.
3. **מבחן היקף העסקאות:** לפיו, ככל שהיקף העסקאות רב יותר מלמד הדבר על אופי פירותי של הפעילות.
4. **מבחן המימון:** מבחן זה קובע, כי מימון הפעילות בהון עצמי מלמד על אופייה ההוני, ואילו מימונה בהון זר, מלמד על אופייה הפירותי.
5. **מבחן ההשבחה:** פעולת השבחה בנכס לקראת מכירתו מלמדות על פעילות מסחרית.
6. **מבחן הבקיאות:** ככל שהבקיאות בתחום העסקה רבה יותר, מצביע הדבר על אופי פירותי. הבקיאות הנדרשת איננה בקיאות עילאית והיא לא חייבת להיות בקיאות המבצע עצמו, אלא, ניתן להשתמש גם בבקיאות שילוחית או בקיאות יועצים.
7. **מבחן הנסיבות:** מבחן הגג שבמסגרתו נבחנת כל נסיבה רלוונטית שיש בה כדי לסייע בגיבוש קו ההבחנה בין הון לפירות. חשוב להדגיש, כי הבחינה היא בחינה נסיבתית בכל מקרה ומקרה, וכי המבחנים האמורים הם מבחני עזר שיש לשקול במצטבר תוך איזון ביניהם בדרך לגיבוש הכרעה בהבחנה בין הון ופירותי.

חזן אריה - חזן העביר ללא תמורה שני מגרשים ריקים לבנו בשנת 1993, מכר בית שבנה על המגרש השלישי לחברת חזן בשנת 1996 והעביר לבנו הנוסף, ללא תמורה, בית נוסף שבנה על המגרש השלישי גם כן. בנסיבות המקרה, עסקאות אלה הן עסקאות פירותיות. אמנם, מדובר בנכס מקרקעין שטיבו השקעתי, אך ברשותו של חזן שמונה מגרשים כאלה שספק אם הם נותרו בטיב השקעתי לטווח ארוך ולא הפכו לנכס מסחרי-השקעתי. **תדירות העסקאות, בהשוואה לנישום מן השורה שמבצע עסקה הונית ברורה, מלמדת על אופי פירותי מסחרי.** גם היקף העסקאות לא מבוטל. על כך יש להוסיף, כי המימון נעשה, לפחות חלקית, בהון זר, כפי שקבע ביהמ"ש המחוזי. כמו כן, הנכס נמכר לאחר שבוצעה בו השבחה משמעותית של בנייה. ומעבר לכך, יש מידה מסוימת של ידע ובקיאות לחזן בתחום המקרקעין.

**מהו הרציונל למבחנים הללו?** מדוע בתי המשפט פיתחו דווקא מבחנים אלו לאורך שנים? מדוע מבחנים אלו מאפשרים לנו לערוך הבחנה מדויקת יותר בין העץ לפירות?

מבחנים משפטיים שנעדרים רציונל הם חסרי משמעות. אז מהם הרציונליים שמנחים את בניית המבחנים הללו?

בתי המשפט לא אומרים במפורש מהו הרציונל המנחה אותם בבחירת המבחנים המשפטיים הללו. הם מראים לנו מהו הדין הגלוי, אך לא הצהירו במפורש מה הסיבה לכך שמשתמשים דווקא במבחן הבקיאות, החזקה, תדירות.

זה מקשה עלינו משום שאם אנו לא יודעים מהו רציונל המבחן – אנו לא יודעים גם לשים את האצבע לגבי מה הכי מעניין אותי, מה אני מחפש. **אם היינו יודעים מה הרציונל, מה מנחה בבחירה דווקא בו כמבחן, הייתי יודע בדיוק מה לחפש.**

עם הזמן אנחנו כן מבינים את זה, משום שבתי המשפט מיישמים על פני זמן בהרבה פסקי דין, ולאט לאט אנו מבינים מה השופטים חושבים על כל אחד מהמבחנים האלו. לכן, אנו לומדים זאת על בסיס ניסיון ולא על בסיס רציונל. אנו לומדים בצורה קזואיסטית, ממקרה למקרה – ולא על בסיס רציונל.

**אז מה הרציונל בכל זאת?**

נראה שבשאלה משפטית אחרת(הכנסה פסיבית או אקטיבית), בתי המשפט עושים שימוש בדיוק באותם מבחנים משפטיים כדי לפתור שאלה משפטית אחרת וכשהם משתמשים בהם הם אומרים שהם מעידים על **יגיעתו האישית של הנישום**. זה רלוונטי ככל הנראה גם להבחנה שלנו. הכוונה היא באיזה מידה הרווח שנוצר ממכירת נכס נובע גם מהון אנושי? **ככל שהרווח שנוצר בגין מכירת נכס נובע במידה רבה יותר על ההון האנושי של הנישום (או של מי מטעמו), ניטה לומר שהכנסה פירותית, שהרווח פירותי, ולהפך.**

**ככל הנראה, זה רלוונטי גם להבחנה שלנו – אך בתי המשפט לא הצהירו על כך. רק השופט גרוסקופף שהיה דעת מיעוט בפס"ד שירצקי כתב שהרציונל של מבחנים אלו הם לזהות באיזו מידה קיימת יגיעה אישית של הנישום בתוך העסקה, כלומר להעיד על יגיעה אישית.**

* **לדעת השופט, אין מענה אמיתי במבחנים לשאלה מהי תמצית ההבחנה בין הכנסה פירותית להכנסה הונית. לשם כך, מגדיר השופט את המושגים:**

1. **הכנסה הונית-** ההכנסה הצומחת לאדם ממימוש של רווח הון, כלומר ממימוש של רווח שנוצר בעקבות עליית שווי השוק של הנכס הנמכר בתקופה הרלוונטית.
2. **הכנסה פירותית-** הכנסה שאדם מפיק מניצול המשאבים השונים העומדים לרשותו, כולל כישוריו, ידיעותיו ונכסיו. למשל, הכנסה שאדם מפיק מהשכרת כוח העבודה שלו.

* **מכאן שההבדל הבסיסי בין הכנסה הונית להכנסה פירותית, הוא ברכיב בגינו הופקה ההכנסה- הונית מופקת ממימוש עלייה בשווי השוק של רכוש הנישום ואילו פירותית מופקת מניצול כישוריו ומשאביו של הנישום.** אם כן, מבחני העזר השונים נדרשים לשם איתור הגורם הדומיננטי העומד מאחורי ההכנסה. למשל, מבחן הבקיאות חשוב, מפני שרווח שהופק באמצע' שימוש בידע ובבקיאות, הוא הכנסה מניצול כישוריו ומשאביו של הנישום.

כלומר, לפי גרוסקופף הרציונל הוא - **לזהות באיזו מידה הרווח שנוצר מהעסקה נובע מיגיעה אישית ומההון האנושי של הנישום או של אחר מטעמו.** ככל שהרווח (בסיס המס) שנוצר בגין מכירת נכס נובע ומבוסס במידה רבה יותר על ההון האנושי של הנישום (או של מישהו מטעמו) – ניטה לומר שההכנסה פירותית, שמדובר ברווח פירותי. ולהפך.

**הכוונה היא –** שכאשר אדם מוכר דירה ונוצר לו רווח, הרווח בראש ובראשונה נוצר בגין עליית הערך – נכס עם לבנים בנויות אשר באופן פיזי שלא קשור לנישום – עולה בערכו עם הזמן. ז"א, גם אם ישים אותו בצד ולא יהיה בו, וערכו יעלה עם הזמן, הרי שהרווח שייווצר זה רווח שצמח בגין הנכס. ככל שהנישום יותר מעורב בסיפור הזה, ההון האנושי שלו, היגיעה, הזמן והמאמץ שלו מעורבים במכירה – כנראה נכון שהרווח שנוצר מהמכירה לא נוצר רק משום שערך הנכס עצמו עלה במהלך השנים, אלא גם בגלל שהוא היה מעורב בזה.

**ככל שהאדם מעורב ומשקיע יותר – הרווח שלו יהיה יותר גדול, כי אחרת הוא לא היה עושה את זה.** **לכן, אם יש לו מומחיות ובקיאות** – להון האנושי שלו יש ערך גבוה, עם מעט שעות הוא יכול להגדיל את הרווח שלו. גם אם אין לו מומחיות ובקיאות, אבל הוא מחזיק נכס לתקופה קטנה ומיד מוכר הרבה – סימן שהוא משקיע המון זמן ומאמץ (חתימת חוזים, פרסום, חיפוש קוני) – כל זה מהווה הון אנושי, ככל שהוא משקיע יותר, סביר להניח שהרווח שהוא ירוויח יהיה גבוה יותר מאדם אחר שלא השקיע את הזמן והיכולת שלו באותה המכירה.

**שורה תחתונה** – נבדוק את המידה שבה הרווח נובע בחלקו גם מהון אנושי. מדובר בסקאלה ולא בתשובה בינארית, ומהרגע שהכרענו באופן מוחלט, או שמדובר בהכנסה הונית או בהכנסה פירותית.

סביר להניח שאם מדובר בנדל"ן רוב הרווח נובע מהנכס עצמו. **ככל שהרווח נוטה יותר מפעולתו של הנישום, נגיד שמדובר ברווח פירותי.** אם זהו באמת הרציונל (כפי שטוען גרוסקופף) – הרי שמפה גם ניתן להבין את מבחן הנסיבות (מבחן הגג).

מבחן גג הוא מבחן הנסיבות- מה זה כל מקרה לפי נסיבותיו? זה אומר שהשופט יחליט איך שבא לו, אבל אנו מיישמים את הדין על הנסיבות. **כאשר אנו מיישמים את המבחנים צריכה להנחות אותנו השאלה עד כמה ההון האנושי מהווה חלק מיצירת הרווח!**

**מבחן גג – המבחן שתמיד ינצח.** אם כל המבחנים הראו משהו אחד ומבחן זה מראה משהו אחר, זה המבחן הקובע, בעל המשקל הקבוע ביותר. ביהמ"ש לא קובע מה לעשות בו באופן עקרוני – **כל מקרה לפי נסיבותיו.** נראה האם ישנן נסיבות אחרות (משאר המבחנים) המעידות על המידה שבה הרווח צמח גם על בסיס הון אנושי או לא.

**רציונל המבחן –** הוא אמור לפעול כשאר המבחנים שהרציונל שלהם הוא **מידת מעורבות ההון האנושי בהפקת הרווח, היגיעה האישית של הנישום.** אם יהיו נסיבות שיביאו לידי ביטוי את המידה הרבה או המעטה בה הון אנושי מעורב ביצירת רווח– נשתמש בזה.

**אם יתברר שיש הרבה נסיבות פירותית –** אדם מומחה בתחום, לקח אשראי בנקאי, אך אז יתברר שהוא פשט את הרגל ואין לו מזומנים, ושני ילדיו בדיוק מתחתנים והוא צריך לממן דירה וחתונה ולכן מכר את הנכס שלו – **זו נסיבה בעלת רווח הוני,** הוא לא משקיע הון אנושי, אלא אין לו ברירה אלא למכור, זו לא הדרך הכי טובה למכור. -נסיבות אלה מעידות על הסיבה שבגינה הוא מכר את הנכס שלו.

למשל, משך החזקה קצר – באיזה מובן? בכך שזה משך החזקה שמעיד על הרבה יותר פעילות מצד הנישום, משך החזקה כזה או תדירות מכירה כזו דורשים יותר השקעת הון אנושי של זמן מאמץ ויכולת כדי לאפשר לעשות זאת במשך החזקה כה קצר ובתדירות כזו.

**איך משקללים בין המבחנים:**

ביהמ"ש אומר שמהבחנים השונים לא תמיד כולם רלוונטיים כי לא תמיד יש לנו נתונים לגבי כל אחד מהמבחנים, אז לא תמיד ניתן להפעיל את כולם אבל את אלו שכן ניתן להפעיל, עשויים להצביע לכאן ולכאן. יכול להיות שמבחן אחד יצביע על הכנסה הונית ומבחן אחר על הכנסה פירותית. עם כל זה בתי המשפט פוסקים פעם אחר פעם באופן של ללמוד ממקרה למקרה. אנו לא אמורים להכריע. רק לדעת ליישם את המבחנים על המקרה! גם אם יש שלושה מבחנים שמצביעים על הכנסה הונית כלפי 4 מבחנים שמצביעים על פרותית.

זה הדין בישראל-רשימת המבחנים דנן. במרבית המקרים זה ברור אם מדובר בהוני או פרותי, רק כשזה לא ברור אנו משתמשים במבחנים הללו.

לדוגמא:

1. **אם אין מכירת נכס.** שאלת הבחנה עולה רק במקרה של מכירת נכס (אם אין, זה לא יכול להיות רווח הון). לכן, אין צורך להשתמש במבחנים אלו כאשר אין מקרה של מכירת נכס.
2. **מכירות נדל"ן –** ניתן לאפיין אותן. דירת מגורים נמכרת כמעט תמיד ע"י אנשים פרטיים או קבלנים. כאשר קבלנים מוכרים דירות מגורים שהם בנו זה פירותי, וזה ברור.
3. כאשר **בני אדם פרטיים מוכרים דירות** קשה למצוא פאן פירותי – אין להם בקיאות, הם לא גרים בדירה לזמן קצר ומוכרים אותה בתדירות גבוהה. רוב המבחנים לא יעבדו במקרים של אנשים פרטיים.
4. **אם זיהינו נכס להשקעה** – הרווח מהמכירה שלו יהיה רווח הון.

המבחנים האלו יעלו כאשר נראה בנסיבות משהו שמעיד על יגיעה אישית באיזו שהיא מידה – כאשר יעלה חשד.

**הרציונל להבחנה בין הכנסה הונית לפירותית:**

אז הדין קובע מבחנים משפטיים, ואנו ניסינו מקודם להבין למה נבחרו דווקא מבחנים משפטיים אלה. עכשיו אנו חוזרים כמה צעדים אחורה ושואלים **מדוע בכלל קיימת ההבחנה הזו בין הכנסה הונית לפירותית?**

**מדוע כשכתבו את פקודת מס הכנסה הבחינו ביניהם?** מדוע מטילים מס שונה על כל אחד מהסוגים הללו? הרי מה שמעניין אותנו זה צדק חלוקתי, למה לא מטילים מס על רווח בדיוק באותה צורה? למה ליצור שני משטרי מס נפרדים, שונים בתוך פקודת מס ההכנסה? **אם נבין מה הרציונל ליצירת שני משטרי מס נפרדים כאלה** – נבין את המבחנים המשפטיים. כך היינו מצפים מבתי המשפט לעשות, וכך השופט גרוסקופף מנסה לעשות בדעת המיעוט שלו (אשר צפוי שתהפוך לדעת רוב בעתיד). גם אם הרציונל למבחנים המשפטיים שקבעו בתי המשפט הוא המידה בה קיימת יגיעה אנושית (הון אנושי) ביצירת הרווח, **למה היגיעה האישית בכלל מעניינת?** למה היא המבחינה בין פירותית להונית? מה הופך את ההכנסה ההונית לכזו שלא ראוי שיהיה בה יגיעה אישית? נראה את הדרך בה אנו מחשבים רווחים בפן פירותי ובפן הוני – באופן סכמתי.

בישראל- יש סיפור היסטורי שכאשר הוקמה מדינת ישראל אימצנו את כל הדין שהמנדטורי שהיה קיים וכל שהיה הוא שיהיה, עד שנתחיל לחוקק חקיקה משלנו שתחליף הכול. אז בעבר לא היה מס על הכנסה הונית, כל מה שהיה נחשב כפירותי רק עליו היה צריך להטיל מס. מיד לאחר שהפכנו את החוק הבריטי לפקודת מס הכנסה, התחלנו לחוקק חקיקה נוספת שהחליטה שגם על רווחי הון שנובעים ממכירת מקרקעין יהיה מוטל מס. זו הייתה פעם ראשונה בישראל שהוטל מס על הכנסה הונית, לאט לאט זה הורחב והוטל מס על הכנסות הוניות גם כן.

**רווח פירותי – כיצד נראה דוח מס רווח פירותי באופן סכמתי:**

**בסיס מס הכנסה פירותי –** התוצאה של כל ההכנסות פחות ההוצאות. התוצאה הזו מכונה **הכנסה חייבת** – רווח פירותי שעליו מטילים מס (סעיף ההגדרות (1) לפקודה). **אוגרים יחד: ניכויים פטורים והפסדים= כל אלו הם ההפחתות, אותם מורידים מההכנסות. כל זה מביא אותנו להכנסה החייבת השתנית, את הרווח של השנה.** על הרווח הזה מגישים דוח ומשלמים את המס.

* הכנסות – אוגרים וסוכמים את כל ההכנסות שנצברו במהלך השנה.
* הוצאות – אוגרים את כל ההוצאות הרלוונטיות במהלך השנה, גם את הניכויים, הפטורים וההפסדים.

**זו שיטת הצבירה** – אנו צוברים על פני תקופת זמן מסוימת את כל הרווח, ועליו מגישים דוח ולפיו את המס.

* ראוי להטיל מס באופן מצטבר, תקופתי – בישראל, הדין קובע **תקופה של** **שנה**.
* מההכנסה החייבת השנתית מחשבים את גובה המס הפירותי, בהתאם למדרגות המס.

**כיצד מוגדר בסיס מס הוני?**

תנאי הכרחי לקיומו של אירוע מס הוני הוא מכירת נכס. **כאשר נמכר נכס מוטל מס רווח הון על הרווח שנוצר מהמכירה.** ההגדרה לא בנויה על ההצטברות כל ההתרחשויות שהיו במשך תקופה מסוימת אלא על בסיס פעולת מכירה. ההגדרה של רווח הון היא תמורה פחות יתרת המחיר המקורי. **יתרת מחיר מקורי** מתורגמת למחיר המקורי פחות הפחת. יש לא לשכוח לחשוב על הערך הריאלי ולא הנומינלי, בודקים את האינפלציה לאורך התקופה.

מיסוי פירות הוא השאיפה שלנו בעוד מיסוי הוני הוא יוצא הדופן, מבוסס על החלטה של הנישום ולא על בסיס שנתי. **בהנחה ומשטר מיסוי פירותי עדיף, מדוע אנחנו סוטים מהצורה הזו תחת משטר מיסוי הוני**? אדם שמרוויח מעליית ערכו של הנכס, גם מבלי למכור אותו, מוסיף לעושר שלו, יש כאן רווח, עולה השאלה מה נכון וראוי לעשות עם נכסים שערכם עולה אבל לא מכרנו אותם עד סוף השנה? האם על תוספת כזו לעושר יש להטיל מס פירותי? אם כך, יש 2 סיבות מדוע מחכים למכירה ולא מטילים את המס ישירות בעת התוספת לעושר.

1. **בעיה תזרימית**- התזרימים כלואים בתוך הנכס לכן יש בעיה תזרימית לשלם את המס. יש רווח אבל אין תזרים. הנישום יוכל לשלם את המס כאשר ימכור את הנכס.

ביקורת- ניתן באופן עקרוני להפריד בין עיתוי מועד החיוב במס למועד תשלום המס. עיתוי החיוב יהיה על הערך בסוף השנה אבל הוא ישולם רק כשיהיה לו תזרים. עד אותו תאריך יש לו חוב שצובר הפרשי הצמדה וריבית. דרך אחרת לחשוב על כך היא להניח שמטילים מס על בסיס שנתי ועל המשקיעים לקחת זאת בחשבון בעת קניית הנכס. בשורה התחתונה זה לא בלתי סביר לקבוע את החיוב לסוף השנה למרות הבעיה התזרימית.

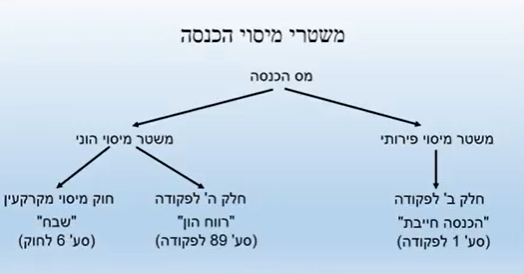
1. **עלות הערכת השווי**- מורכבות. אם היינו רוצים ליישם המערכת של מיסוי שנתי על בסיס צבירה שנתית גם בעליית ערך נכסים היה מדובר על מערכת מס מורכבת מאוד. יש לעשות פעילות הערכה או שמאות לכל הנכסים הקיימים במשק. שמאות היא הון אנושי יקר שמבזבז המון משאבים. כדי לפתור את המורכבות הזו, עברנו לבסיס מכירה (במקום בסיס צבירה).

כל הרווחים שמורכב מאוד להעריך אותם בסוף שנה יחול עליהם הסדר מיסוי מיוחד למועד נוח יותר- מועד מכירה. לדעתו של המרצה זה הרציונל המרכזי להבדל בין המשטרים. בהתייחסות למכשירים פיננסיים הנסחרים בבורסה- אם הבעיה היא תזרימית והערכה, לגבי מכשירים אלו אין באמת בעיה מה שלא מצדיק את היותם הוניים.

**סרטון – הכנסה הונית ופרותית:**

נק' המוצא – הכנסה לצורכי מס הכנסה היא תוספת לעושר, אבל מבחינה **משפטית יש תוספות לעושר שאינן באות בגדר דיני מס הכנסה, שהן אינן הכנסה לפי הגדרה משפטית, אף שהן אולי תוספת לעושר מבחינה כלכלית**. זו שאלה של הגדרת בסיס מס הכנסה - מה הן התוספות לעושר? מה הם הרווחים שאינם מהווים הכנסה לפי הגדרה משפטית של הכנסה, על אף שהם מהווים הכנסה לפי ההגדרה הכלכלית.(הגדרה של הייג סיימונס).

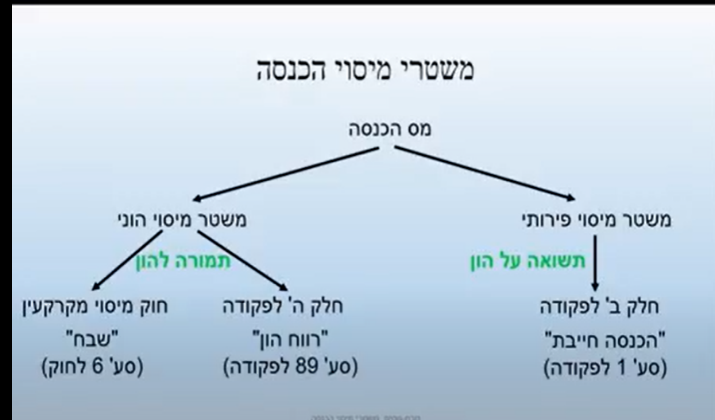
אנו מנסים לקבוע את גבולותיה של הגדרה משפטית של הכנסה, כדי להבין מה לא נכנס ומדוע, עלינו להכיר **שני משטרים מרכזיים של כל מערכת מס הכנסה** -משטר מיסוי פירותי ומשטר מיסוי הוני. כך זה בישראל ובמדינות אחרות בעלות מערכת מס הכנסה. אלה שני משטרי מיסוי במובן שה**דין החל על הכנסות תחת כל אחת מן המערכות הוא שונה.** דין המס שחל על תוספות לעושר משני סוגים אלה עשוי להיות שונה. אלה שני משטרי מיסוי של הכנסות.

1. **משטר מיסוי פירותי –** מצוי בעיקרו בחלק ב' לפקודת מס הכנסה.
2. **משטר מיסוי הוני –** מצוי בחלק ה' לפקודת מס הכנסה – נכסים שאינן נדל"ן ובחוק מיסוי מקרקעין שם נמצא את הסדר המיסוי של רווחי הון הנובעים ממכירת נדל"ן.

**למה שני דברי חקיקה נפרדים באותו משטר מיסוי (הוני)?**

הסיבה לחלוקה לשני דברי חקיקה נפרדים היא היסטורית, ישראלית. פק' מס הכנסה היא פקודה כלומר אימצנו חוק שהיה קיים בזמן המשטר המנדטורי, וחוק מס הכנסה שהיה בתקופה המנדטורית נבנה על בסיס הדגם הבריטי של חוק מס ההכנסה הבריטי. החוק הבריטי באותה תקופה לא הכיל הסדר מיסוי הוני**,** אלארק הסדר מיסוי פירותי, כלומר רק הכנסות שנחשבו הכנסות פירותיות היו חייבות במס הכנסה, כל דבר שהיום אנו מסווגים כהוני לא היה כלול בחוק מס הכנסה הבריטי, ולכן גם בחוק המנדטורי בישראל. לאחר הקמת המדינה אומצה הפקודה המנדטורית, אך מהר מאוד קמה דרישה גם להחיל משטר מיסוי הוני, לפחות על מקרקעין. כשנה לאחר הקמת המדינה חוקק חוק מיסוי מקרקעין בצורתו המקורית שהטיל מס על הכנסות הוניות – החיל משטר מיסוי הוני מסוים (מצומצם) שעם הזמן הלך והתחרב (בעיקר שנות ה60) ובשלב מאוחר יותר ב1965 גם חוקק משטר מיסוי הוני על נכסים שהם לא מקרקעין בחלק ה' לפקודה. ההתפתחות הייתה נפרדת – משטר מיסוי הוני על פני זמן, מאז אנחנו מוצאים את שני משטרי המיסוי ההוני המקבילים בשני דברי החקיקה. אין סיבה תיאורטית להבחין ביניהם או לחלק אותם ל2 דברי חקיקה נפרדים וקמה דרישה ועניין לאחד אותם לתוך פקודת מס הכנסה, אולם בפועל זה לא התממש. אף כי התוכן של דברי החקיקה, צורת המיסוי ומשטר המיסוי שמוחל בשניהם הם מאוד דומים.

**מינוח התוספת לעושר בדברי החקיקה השונים:**

* משטר פירותי (נמצא בחלק ב לפקודה)= התופסת לעושר מכונה בשפה המשפטית -**הכנסה חייבת** (ס' 1 לפקודה) – ההכנסה שחייבת במס תחת המיסוי הפירותי.
* משטר הוני = רווחים או תוספות לעושר תחת המשטר ההוני מכונים **רווח הון** ( אם באות תחת ס' 89 לפקודה) ו**שבח** (אם באות תחת ס' 6 לחוק מיסוי מקרקעין)

**מהי ההבחנה בין שני המשטרים?**

**משטר מיסוי פירותי** חל על **רווחים/ תוספות לעושר שהם תשואה על ההון** – תשואה שצומחת בעקבות **שימוש בהון**, לעומת זאת **משטר הוני** חל על **תוספות לעושר שהם תמורה להון**- תמורה להון מתקבלת בעקבות **העברה של ההון לאחר** בשונה מהשימוש בו.

**הכנסה פירותית**- **משל העץ והפירות**- הפירות שצומחים על העץ מייצגים **הכנסה פירותית** – תוספת לעושר בגין התנהגות, שמתקבלת בעקבות **מכירת הפירות**. לעומת זאת, **הכנסה הונית** היא **הכנסה שנובעת ממכירת העץ**. פירות שצומחים על העץ הם תשואה על הון, מכירת העץ – תמורה להון.

ההון יכול להיות מסוגים שונים: פיזי- מקרקעין, פיננסי- מניה, הון מופשט- קניין רוחני או הון אנושי- משכורת על עבודה.

**דוגמות:**

* **השכרת דירה לעומת מכירת דירה**

דמי שכירות- תשואה על ההון (הדירה) – נתינת השימוש בדירה **מצמיחה תשואה קרי דמי שכירות**. תשואה על הון פיזי- מקרקעין. לעומת זאת מכירת דירה- מכירת נדלן יוצרת באופן רגיל **תמורה להון**- תמורה למכירת דירה, תמורה להון פיזי ולכן היא הונית.

* **ריבית לעומת מכירת הלוואה**

**ריבית- תשואה שנוצרת בגין מתן שימוש בקרן ההלוואה**, ריבית היא פירות קרן ההלוואה. לעומת זאת ההון פיננסי **מכירת ההלוואה** תהיה הונית- **תמורה למכירת ההון**.

* **דיבידנדים לעומת מכירת השקעה (מניות)**

**דיבידנדים**= **רווחים שבעלי החברה מחלקת לבעלי המניות**. דיבידנד- תשואה על השקעתם של בעלי המניות, הכנסה פירותית. לעומת זאת מכירת ההשקעה-המניות יוצרת **הכנסה של תמורה** להון ולכן היא הכנסה הונית- הון פיננסי.

* **תמלוגים קיים לעומת מכירתם**

תמלוגים שמשולמים לאדם עקב מתן רשות שימוש מסוימת בזכות שלו- לדוגמה פטנט. **תוספת לעושר נוצרת מפירות הפנטנט** וכפופה למשטר הפירותי, אם יחליט **למכור את הזכות הפטנט / זכויות יוצרים** הוא יהיה כפוף למשטר המס ההוני.

* **משכורת לעומת עבדות**

**משכורת** - **קבלת כסף על הזמן והמאמץ של העובד**- משמע הוא כפוף למשטר הפירותי.- תשואה צומחת על הון אנושי. אם ניתן היה **למכור הון אנושי** היה ניתן לסווג כמשטר הוני, אך עבודות אסורה על פי חוק. יכול להיות שניתן למכור זכויות אנושיות ספציפיות שיחשבו כתמורה להון כמו **מכירת שחקני כדורגל** לקבוצות שונות, מכירת כרטיס שחקן או מכירת הזכות לעבוד או לשחק במקום מסוים (כאן ניתן לעצור ולקרוא את פס"ד ניסים).



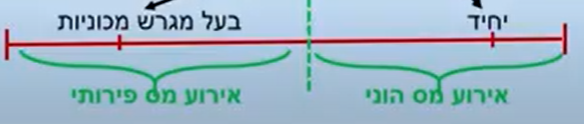
**יישום ההבחנה בין משטר פירותי להוני**

כל הבחנה במשפט יוצרת קו גבול שההשלכה של הימצאות בכל צו היא הסדר משפטי אחר. אנו צריכים להחליט היכן על ספקטרום הסיטואציות במציאות, יש להעביר את הקו שחוצץ בין הסדרים משפטיים שונים. מרבית המקרים אינם קשים – הם "רחוקים" מספיק מהמיקום הפוטנציאלי של הקו המשפטי, ולכן אין צורך בקריטריונים משפטיים מהודקים ומתוחכמים כדי להכריע במרבית המקרים. זאת למעט **מקרי גבול – קרובים לקו המפריד.** הדבר רלוונטי גם להבחנה בין משטרי המיסוי – הפירות וההוני.לדוג' **מכירת מכוניות**- או **הכנסה ממכירת מכוניות**. זו אכן תוספת לעושר אך האם היא הונית או פירותית?

מכירת המכונית ע"י יחיד היא אירוע מס הוני. אך אם זהו בעל מגרש מכונית שמוכר את המכוניות **אנו עלולים להעריך זאת באופן שונה**. מגרש המכוניות הינו הון שמביאה תשואה לבעל המגרש יש **מנגנון עסקי** שמניב הכנסות ממכירת מכוניות. מכירת מכוניות היא **תשואה הצומחת מניהול עסק מסוג זה**, בפרט המכוניות מהוות מלאי, ו**מכירת המלאי כמכירת הפירות**.

שני האירועים יכולים לחול על אותה מכונית או אותו נכס: המכונית יכולה להימכר ליחיד או לחברה לשם השקעה או צריכה. **כאשר היא נמכרת היא אינה מלאי אלא נכס להשקעה**- נכס הון קבוע ולכן מכירה **תיצור אירוע מס הוני**.

**השאלה מתי אנו מבחינים בין המשטרים השונים עולה רק כשאר יש מכירת נכס, כל עוד אין מכירת נכס אנו תחת המשטר פירותי.** לדוגמה: כל סוגי מתן השירות ושימוש בנכסים יהוו אירועי מס פירותיים- כל אירועי מתן השירות ומתן שימוש רשות בנכסים יהוו אירועי מס פירותיים.

 נמשיך אם הדוגמה של המכונית. שתי הסיטואציות שהצגנו לעיל(יחיד מוכר ובעל מגרש מוכר), מייצגות מקרים קיצוניים למדי על הספקטרום של אפשרות במציאות של עסקות של מכירת מכוניות. לכן הניתוח המשפטי שלהן יחסית פשוט, אפשר לחשוב על סיטואציות במציאות של מכירת מכוניות שנמצאות על ספקטרום ועל מקרה שנמצא בין לבין שתי הדוגמות המכוניות: **יחיד שמוכר וקונה 4 מכוניות במשך שנתיים**- אנו נניח כי האירוע מקורב יותר **לאירוע מס הוני )החץ הקרוב יותר לצד ימים על הסקאלה)**, הוא לא הפך לבעל עסק. לעומת זאת אדם אחר שמחפש מכונית זולה והוא מוכר אותה במחיר גבוהה בהרבה, הוא **משיג תשואה גבוהה** אולי גם לאחר שיפוץ קל, אנו נניח כי האירוע מקורב יותר **לאירוע פירותי** (החץ מצד שמאל על הסקאלה), אופי הסחורה שלו דומה למלאי.

אנו צריכים להחליט **היכן להקים את קו הגבול במשפט** **ומשם יגיע הסיווג בין המשטרים**. **לצורך הצבת הגבול ביהמ"ש פיתחו מבחנים משפטיים**. נשתמש בהם בעיקר במקרי גבול. (זהו הזמן לקרוא את פסקי הדין מגיד וחזן שמיישמים את המבחנים המשפטיים – בהם נתמקד גם בקריאה ואותם נסכם יש גם לקרוא את דעת המיעוט בפס"ד שירצקי)

שני המבחנים:

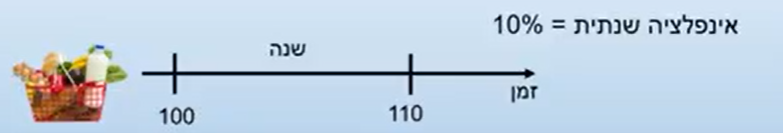
1. **תדירות המכירה** – אם התדירות גבוהה, הדבר דומה יותר למלאי. ניטה לומר שמדובר באירוע מס פירותי.
2. **המקצועיות –** ככל שהנישום מקצועי יותר בתחום, הדבר נראה יותר כעסק.

**נפקות האבחנה- מה משמעות הסיווג למשטר כזה או אחר.**

כללי היישום של מיסוי הרווח שונים בין שני המשטרים הללו. בעבר כמעט ולא הוטל מס על רווחי הון אלא על הכנסות פירותיות למעט על שבח ממכירת נדלן באופו מצומצם ולכן נפקות ההבחנה היה משמעותי יותר. אך מאז 1965 שני סוגי המס חייבים במס. נקבע בחלק ה' בס' 80 שדין הכנסה מהון הינו כדין הכנסה חייבת.

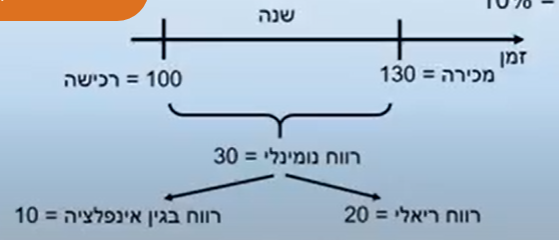
דוגמות לנפקדות האבחנה:

* **שיעור המס**- לפני 2003 לא היה הבדל מהותי בין הכנסות פירותיות להוניות כולן היו כפופות למדרגות המס לסעיף 121 לפקודה. משנת 2003 **הופחת שיעור המס ונכסי הון ושבח**, בתחילה הופחת שיעור מס אחיד של 20% ולאחר מכן עלה ל25% (לא מדויק יש מקרים יוצאי דופן ס 91 לפקודה) **זהו הבדל משמעותי בנטל המס**.
* **הבדל בעיתוי החיוב מס**- הכנסה פירותית מחויבת במס **באופן שנתי**, לעומת זאת נכס הוני מחויבת במס **בתקופות ארוכות יותר משנה.**
* **מיסוי נומינלי מול מיסוי ריאלי**- נסביר את משמעות **האינפלציה**: אינפלציה נוצרת בגין עליית מחירים ושירותים במשק. בד"כ קיימת עליית מחירים על פני זמן ולכן קיימת אינפלציה במשק. ניתן למדוד את מידת עליית המחירים במשק והיא נקראת **מדד המחירים לצרכן**.

מה משמעות המדד/ האינפלציה? נניח שהאינפלציה השנתית הצפויה בישראל היא 10% כעת נתחום שנה אחת ונניח סל מוצרים ושירותים ממוצע כשלהו שערך השוק שלו בתחילת השנה הוא 100. אם המחירים עלו בממוצע ב10% בסוף השנה עלות הסל היא 110. נדרש מס' שקלים שונה לצורך אותה צריכה מתחילת השנה לעומת סופה. השוני נובע מהאינפלציה.

**ערך נומינלי**- מס השקלים לרכוש מוצר או שירות, ערך כתוב- שטר של 100 ערכו הנומינלי 100. עם זאת, **הערך הנומינלי** **אינו שווה בהכרח לערך הריאלי**, הערך הריאלי בא לידי ביטוי בפונקציית המציאות של ערך נומינלי- כגון **צריכה**. סל מוצרים שווה בתחילת השנה ובסופה מייצג ערך צריכה/הנאה שווים, כלומר ערך ריאלי שווה. אך בהינתן אינפלציה, בסוף השנה נצטרך לקנות את הסל בערך נומינלי גדול יותר מערך הנומינלי בתחילת שנה( 110 לעומת 100 בתחילת שנה).

**האינפלציה מביעה את השינוי השלילי בכוח הקנייה, את ההפחתה**. באמצעות ערכים נומינליים שווים בתחילת שנה אנו נרכוש מס מוצרים מסוים ואילו בסופה לא נוכל לרכוש את אותן מס מוצרים כלומר סל מוצרים קטן יותר שכן המחירים גבוהים יותר. כוח הקניה במונחים ראליים קטן.

נניח שישנה אינפלציה 10% . הוא רוכש נכס להשקעה או נכס כמלאי ב100 ומוכר בסוף השנה ב130, כלומר נוצרת הכנסה חייבת/ רווח הון או שבח של 30 שח בין אם היא פירותית או הונית. במונחים נומינליים הרווח שלו הוא 30, הוא קנה ב100 ומכר ב130. אך מה שהוא היה יכול לקנות במאה בתחילת שנה זה לא מה שהוא יכול לקנות עכשיו בשל האינפלציה. ולכן **הרווח הראלי שלו הוא 20 לעומת הרווח בגין האינפלציה שהוא 10**- הסל עצמו שעלה 100 שקל עולה עכשיו 110 בעקבות האינפלציה, וכך יש לו רווח במונחים ריאלים של 20.

מהו בסיס מס הכנסה ראוי? האם ניקח על הרווח הנומינלי או על הרווח הריאלי? התוספת לעושר באילו מונחים )ריאלים או נומינלים)?

בכדי להבין טוב יותר נשנה את הדוגמה, הוא קנה ב100 ומכר ב110, **במונחים נומינליים הרווח שלו הוא 10 אך במונחים ראליים הרווח לא גדל.** לא הניב יכולת צריכה גדולה יותר.

מספר השקלים הנדרשים לרכוש מוצר או שירות נקרא ערך נומינאלי. ערך נומינאלי זה מה שכתוב על שטר הכסף. אולם הערך הנומינאלי אינו שווה לערך הריאלי. הערך הריאלי בא לידי ביטוי לדוגמא בצריכה.

לדוגמא אם נתקעתי ביבשת אנטרטיקה צמא ורעב אבל עם 10,000 ₪ בכיס, הערך הנומינאלי הוא 10,000 ₪ אך הסכום הריאלי הוא 0. ההנאה שניתן להפיק מהסכום הנומינאלי הזה קטנה במקרה הנוכחי. לכן סל מוצרים שווה בתחילת השנה ובסופה מייצג ערך צריכה או ערך הנאה שווים, דהיינו ערך ריאלי שווה, אולם בהינתן אינפלציה נידרש לרכוש סל מוצרים זה בסוף השנה בערך נומינאלי גבוה יותר.

האינפלציה מייצגת את השינוי בכוח הקנייה. באמצעות ערכים נומניאלים שווים ניתן להפיק ערך צריכה קטן יותר על פני זמן. עם שטר של 100 ₪ ניתן לקנות סל מוצרים בתחילת שנה אבל עם אותו ערך נומינאלי של 100 ₪ ניתן לקנות סל מצומצם יותר כי המוצרים יקרים יותר.

נניח שהאדם מכר את הנכס בסוף השנה בתמורה ל104 שקלים בלבד, הוא הפיק רווח נומינלי של 4 אמנם, במונחים ריאלים הוא הפסיד 6 במהלך השנה (כי בעצם הייתה אינפלציה של 10% הוא מכר ב104 הפסיד 6). – האם ראוי שבסיס המס שלו = התוספת לעושר שבגינה יחויב במס היא 4 (נומינלי) או שראוי שנאמר על בסיס הרווח הריאלי?

**אם אדם קנה דירה בתחילת השנה ב100 ₪ ובסוף השנה מכר אותה ב130 ₪, וכן הייתה אינפלציה של 10%, אז נגיד שבחינה נומינאלית הרוויח האדם תוספת לעושר, רווח של 30 ₪ (130-100), אולם בפועל מבחינה ריאלית, אדם זה הרוויח 20 ולא 30 כי 10 מתוך הרווח הוא רווח בגין אינפלציה. במונחים ריאליים יש לו תוספת ריאלית לעושר של 20. פירקנו את הרווח שנוצר לחלקיו. אבל השאלה היא האם בסיס מס ההכנסה הראוי הוא הרווח הנומינאלי או הריווח הריאלי?**

**ראוי שבסיס המס יהיה ריאלי, התוספת לעושר ראוי שתהייה ריאלית, אם האינפלציה השנתית היא 10% ונוצר לנישום רווח נומינלי של 30, יש לנקות ממנו את חלק הרווחה שבגין האינפלציה ולהטיל מס על בסיס הכנסה ריאלית = 20.** עם זאת, אנו לא בהכרח מוצאים מערכות מס הכנסה ממודדות (מותאמות למדד המחירים לצרכן) במדינות אחרות, דהיינו מערכות מס שמחלצות את החלק הריאלי. מרביתן אינן מאמצות הסדרי מידוד למס הכנסה.

**בפועל בארץ:**

* **הכנסה הונית- מבוססת על מיסוי ריאלי. המשטר ממודד – מתחשבים באינפלציה כפי שהראנו לעיל.**
* **הכנסה פירותית- מבוססת על מיסוי נומינלי. המשטר אינו ממודד- ללא התחשבות באינפלציה .**

**זוהי נפקות האבחנה המרכזית.**

**מדוע נוצרה ההבחנה?**

מערכת מס ההכנסה ממודדת (מבוססת על מדד המחירים לצרכן), מודדת את בסיס המס בצורה נכונה- מדויקת לעומת אחת שאינה ממודדת בצורה לא מדויקת. עד כמה היא אינה מדויקת, תלוי באינפלציה. **ככל שהיא גודלת יותר חוסר הדיוק גדל- ככה גם להפך ככל שהיא נמוכה**. מנגד, קיימת גם עלות חברתית, ככל שהמורכבות רבה יותר ניטה לוותר על מערכת מס צודק יותר. **ככל שהאינפלציה גבוהה התועלת החברתית גדולה יותר וניטה להצדיק את המורכבות**. במקרה ההפוך המסקנה תהייה הפוכה= כאשר האינפלציה השנתית נמוכה יחסית - **ניטה לפשטות**. בתחילת שנות ה80 האינפלציה הייתה גבוהה ביותר ולכן **הפער בין ההכנסה הנומינלית הראלית היה גדול מאוד** ולכן ב1982 חוקק חוק מס הכנסה מיסוי בתנאי אינפלציה **מטרת החוק למדד את משטר המיסוי הפירות בפקודת מס הכנסה**. **כאשר האינפלציה ירדה הובן שמול עלויות היישום התועלת קטנה יותר ולכן הושהה החוק.**

ישנם הבדלים נוספים בין הסדרי המס ולכן בתוצאות המס של הסדרי המיסוי הללו- נדון בהמשך:

* כללי קיזוז הפסדים – כללי הקיזוז של הפסדים הוניים מוגבלים יותר מאלה שחלים על הסדרים פירותיים.
* ניכוי הוצאות – אופן ההפחתה של הוצאות לצורך חישוב רווח ההון/ ההכנסה החייבת הפירותית שונים.
* הטבות המס – ההטבות שונות לכל משטר, אין העדפה ברורה למשטר מסויים.
* הסדר מיסוי בינלאומי ההוני שונה מזה שחל על ההכנסה הפירותית, במיוחד לתושבי חוץ.

**שיעור 8:**

**בסיס מס הכנסה הוא בסיס מס רווח ולכן אנו צריכים לזהות מהו הרווח. רווחה הוא תוספת לעושר-הייג סיימון.**

מבחינה משפטית לא כל תוספת לעושר חייבת במס. עלינו לזהות את התוספות לעושר שחייבות במס. כדי להכיר את ההגדרה המשפטית של רווח שחייבת במס בישראל עלינו להבחין בין הפרותי להוני.

**ההגדרה המשפטית של בסיס מס הכנסה- מהו הדבר עליו נטיל מס:**

הגדרה משפטית היא מה שאנחנו יוצרים בעצמנו, המשפט הוא מלאכותי ויציר אדם, ולכן אנחנו יכולים להגדיר מה שנרצה מבחינה משפטית. לא כל מה שנחשב לרווח מבחינה כלכלית הוא חלק מבסיס מס הכנסה מבחינה משפטית. אנחנו יכולים להחליט שיהיה רווח מסוים שלא יחויב במס, על אף ומבחינה כלכלית זה נחשב ״רווח״ או ״תוספת לעושר״.

**ההגדרה המשפטית נחלקת ל2:**

הכנסה הונית- מהי ההגדרה המשפטית של רווח החייב במס שהוא בעל אופי הוני?

מכירת נכסים שהרווח בגינם הוא בעל אופי הוני, מהווה תוספת לעושר בעלת אופי הוני. אולם, לא כל רווח כזה חייב במס בישראל. איזה רווח ממכירת נכסים בעל אופי הוני אינו חלק מבסיס מס הכנסה בישראל?

משטר המיסוי הפירותי מצוי בעיקרו בחלק ב' לפקודה, **ומשטר מיסוי הוני נחלק לשני מקורות שונים**: אירועי מס הוניים שחלים לגבי מכירת נכס מסוג נדל"ן, נכסי מקרקעין כפופים לחוק מיסוי מקרקעין, והסדר מיסוי הוני מופיע בפרק ד' לפקודה בחלק ה לפקודה עוסקים במכירת נכסים לגבי נכסים שאינן זכויות במקרקעין, יש לנו שתי הגדרות משפטיות לרווחי הון שחייבות במס:

* **חלק ה' לפקודה- מהם הרווחים בעלי רווח הוני החייבים במס?**

חלק ה' לפקודה מטיל מס על **רווח הון**. רווח הון הוא מחיר מכירה פחות מחיר רכישה. המיסוי יעשה **בשעת מכירת הנכס.** מהו נכס? נראה שלפי הפקודה נכס יכול להיות כמעט כל דבר שיש לו ערך. בפועל, לא כל רווח הון חייב במס. הם רווחים, הם תוספות לעושר, אבל הם לא חייבים במס מסיבה כזו או אחרת.

**חלק ה לפקודה-** איך מוגדרים התוספות לעושר בעלות אופי הוני? אנו נמצא זאת בהגדרת נכס בסעיף 88 – לפי הסעיף, כמעט כל מה שניתן למכור יהווה נכס, למעט חריגים שלא יחשבו לנכסים לפי הפקודה:

מס רווח הון מוטל על הרווח ממכירת נכסים. נכס מוגדר בסעיף 88 לפקודה. רק מה שנחשב לנכס הרי שרווח ממכירתו יהיה חייב במס הון. **יש מספר דברים שמוציאים אותם מתוך הגדרת נכס, ואחד מהם הם נכסים לשימוש אישי.** נכסים אלו אינם נכס לצורך חלק ה לפקודה. ז"א אם זיהנו נכס לשימוש אישי ואדם מכר אותו ונוצר לו רווח והרווח הזה הוא בעל אופי הוני ולא פירותי, אנו פונים לחלק ה לפקודה ומגלים שבכלל לא מדובר בנכס בשערי חלק ה לפקודה. הוא בכלל לא נכנס לחלק ה לפקודה. **נכסי מטלטלין לשימוש אישי (שימוש שאינו עסקי, לא למטרת הכנסה) אינם נכס לצורך חלק ה' לפקודת מס הכנסה.** כלומר, הרווח ממכירתו של נכס לשימוש אישי לא חייב במס. לא כל תוספת לעושר בעלת אופי הוני חייבת במס, **אלא רק תוספת לעושר ממכירת נכסים שהם לא לשימוש אישי.** **מדובר אך ורק במטלטלין לשימוש אישי, ולא במקרקעין לשימוש אישי.** לדוגמא: מקרר, מכונת כביסה, מכירת אייפון, מכונית. חוק מיסוי מקרקעין מסדיר את כל הקשור למיסוי המקרקעין.

**תחת משטר מיסוי הוני רווחי הון ושבח שלא חייבים במס:**

* מכירה של נכס לשימוש אישי- לא נכנס בתוך חלק ה' לפקודת מס הכנסה. מלכתחילה זה בכלל לא נכנס לתוך הפקודה, בשונה מפטור. לדוג': אוטו שמכרתי ונוצר לי עליו רווח (או הפסד) לא ישולם על הרווח הזה מס, כי זה לשימוש אישי. **הרציונל:** הסבר ראשון יכול להיות מורכבות; הסבר שני הוא שאין פוטנציאל מס גבוה. כשמוכרים משהו 'יד שניה' בדר"כ לא מוכרים אותם גבוה יותר מהרווח.
* מקרקעין - פטור ממכירת מקרקעין- מטילים מס שבח אבל נותנים פטור מסוים על נכסים שהם לשימוש אישי. דירת מגורים למשל- הרווח מהמכירה שלו יהיה פטור ממס.

**הרציונאל:** לשאלה מדוע התשובה הקודמת לא תואמת כי קשה למצוא מכירת דירה ללא רווח. כאן הסיבה היא הקלה שניתנה לאנשים בתחום מאוד אישי ומשפחתי. זאת דרך של המדינה לומר שהיא לא נכנסת למשפחה לתוך הדירה.

בשורה התחתונה, רוב רווחי ההון חייבים במס.

**עולות שתי שאלות:**

1. לא על כל רווח הון מוטל מס, יש רווחי הון שלא חייבים במס, אז על כמה תוספות לעושר החלטנו לא להטיל מס**, עד כמה צמצמנו את מערכת המס בהחלטה שלא להטיל מס על רווחי הון מסוגים שונים** ועד כמה זה חמור?
2. מה הרציונל לאי הטלת מס על רווחים שנוצרים ממכירת נכסים לשימוש אישי?

**למה לצמצם את בסיס המס ולא להטיל מס על רווחי הון מסוימים?**

**יש שיגידו שמדובר דווקא בהרחבת בסיס המס ולא בצמצום.** זאת משום שבמרבית הפעמים, כאשר מוכרים נכסים בשימוש אישי הם יוצרים הפסד – אי אפשר למכור אותם במחיר יותר גבוה מהמחיר שהוא נקנה, ולכן זה יוצר הפסד (רווח שלילי). והרי, הפסדים לצורכי מס מקבלים הטבת מס מסוימת. אם אנו לא מכניסים לתוך רשת המס בפן ההוני מכירה של נכסים לשימוש אישי – למעשה, לא מאפשרים לנישומים לקבל את הטבת המס על ההפסדים הצבורים להם בנכסיהם האישיים. כלומר, בכך שאנו שוללים מיסוי על מכירת רווחים לשימוש אישי, אנו מונעים החזרים על הפסדים אלו **ובכך מרחיבים את בסיס המס.**

**שורה תחתונה** – כאשר אנו לא מכניסים רווחים מסוימים אנו מחליטים כחברה שלא להעניק הטבת מס להפסד. לכן אין מדובר בצמצום מס, אלא בהטלת מס ביתר משום שלא מאפשרים לאנשים להביא לידי ביטוי מיסויי הפסדים שנוצרו להם. הרחבה כזו אינה ראויה ולא יעילה, אשר "באה מהצד" ומונעת החרגה של הפסדים בצורה בעייתית.

* אך זו דעה קונספירטיבית ובעייתית, שלא מוסכמת על הכותבים בתחום.

**מורכבות:** רוב האוכלוסייה בישראל לא באה במגע עם רשות המיסים ולא מדווחת באופן ישיר, או שהיא באה במידה קלה ועדינה. רווחי הון אשר נוצרים בפן האישי נוצרים לרוב אצל שכירים אשר לא מדווחים לרשות המיסים, אלא המעסיק מדווח במקומו ומייצג אותו, רשות המיסים לא בודקת את השכיר באופן ישיר. אם יחייבו שכיר לדווח על רווחים והפסדים ממכירת נכסים זה מסבך את הדבר, מוסיף מורכבות רבה למערכת המס – משום שפתאום כל האנשים יצטרכו להתעסק עם רשות המיסים וזה יגביר את המורכבות. **ההסבר של המורכבות** הוא הטוב ביותר לכך שלא נרצה להטיל מיסם על נכסים אישיים.

**הסבר נוסף:** פתיחת פתח לרמאיות - אם אנו נחייב בדיווח על מכירת נכסים אישיים יהיה פתח ל"משחקים" של העלמות מס. דהיינו, אנשים ידווחו שהם מכרו נכס במחיר מאוד נמוך כדי שתהייה להם הטבת מס מאוד גדולה. אך מה זה אומר מבחינה נורמטיבית? המשמעות היא שאם אנו רוצים לגבות מיסים אנו צריכים להשקיע הרבה יותר מאמץ, לבדוק הרבה יותר דוחות של התחום הזה, הרבה משאבים, זה הרבה יותר מורכב ליישום. לכן יותר פשוט לא לאכוף את זה שם.

**הצדקה נורמטיבית כללית:**

מערכת המשפט נמנעת ונזהרת מלהיכנס לתוך החיים האישיים של כל אחד מאיתנו. כלומר, כאשר דברים מגיעים לפן אישי, אינטימי, פרטי ופנימי ישנה נטייה להציב גבולות. למשל, לא בקלות מוציאים צו חיפוש ברכוש או בבית של אדם. גם בדיני המיסים ישנה אינטואיציה לפיה כאשר מגיעים לפן האישי יש להיזהר יותר.

והרי נכסים לשימוש אישי נמצאים בתוך חלקת האלוהים הקטנה של כולנו, ולכן אולי זה משמש הצדקה לכך שלא להטיל מס על מכירת נכסים שהם בשימוש אישי.

**לסיכום –** ההצדקה החשובה ביותר לאי מיסוי נכסים בשימוש אישי היא המורכבות. לבסוף, אם אנו חושבים על השאלה באיזו מידה ההסדר המשפטי הזה מצמצם את בסיס מס ההכנסה, ניתן לראות שככל הנראה הוא לא מצמצם אותו, אלא להפך, מרחיב אותו. אנו לא מטילים פחות מדי מס על רווחים, אלא מטילים יותר מדי מס על רווחי הון.

**עד כאן חלק ה לפקודה.**

**ההגדרה המשפטית של הפן ההוני בחוק מיסוי המקרקעין -**

חוק מיסוי מקרקעין הוא דבר החקיקה השני שמטפל ברווחי הון ממכירת זכויות במקרקעין-נדל"ן. רווחי ההון הללו מכונים "שבח" – מונח משפטי לרווח הון ממכירת זכויות במקרקעין.

מאחר שזה דבר חקיקה נפרד ההגדרה של השבח שחייב במס גם כן שונה. בחוק מיסוי מקרקעין, ברירת המחדל היא שכל רווח ממכירת מקרקעין, חייב במס. כל "שבח", חייב במס שבח, בשונה מחלק ה לפקודה. דהיינו אין משהו שמוציאים מחוץ לחוק, **אולם יש פטורים**. **הפטור המוכר ביותר הוא פטור למכירת דירת מגורים**. **בחוק מיסוי מקרקעין ישנו פטור ממס ממכירת דירת מגורים** – יש לו המון תנאים, השתנה לאורך השנים ודי מורכב, אך הוא מרכזי מבחינת סוגי הרווחים שלא מטילים עליהם מס.

* דירת מגורים – כזו שעשו בה שימוש אישי והתגוררו בו. כלומר, **הרווח ממכירת דירת מגורים פטור ממס תחת תנאים מסוימים.** ניתן למצוא פטור דומה גם בשיטות משפט במדינות אחרות. בנוסף, הפטור הזה הוא גם די דומה לפרק ה' בפקודה, אך לא לעניין המורכבות.

**מורכבות המס לענייננו היא לא כזאת גדולה, כי אין הרבה כאלה** – אין הרבה מכירות של נכסים על ידי אנשים פרטיים. אנשים בממוצע בכל תקופת חייהם מוכרים 2/3 דירות, כלומר, אלו רק 3 עסקאות שיש לדווח עליהן לרשות המיסים ולכן זה לא כל כך מורכב.

* בנוסף, ערך הנדלן עולה במשך השנים, ולכן מדובר ברווחי הון על שבח שהם מאוד משמעותיים.

לכן, מורכבות לא מהווה הצדקה מספיק משמעותית למתן הפטור הזה. לכן, **ככל הנראה פטור זה קשור לרצון להעניק הטבת מס כללית לאזרחים בגין נכס אישי.**

**תוספת לעושר בעלת אופי פירותי**:

ככלל, תוספות לעושר בעלות אופי פירותי חייבות במס, אך לא כולן! לא כל תוספת לעושר שיש לה אופי פירותי חייבת במס. יש רווחים פירותיים שמוציאים אותם מבסיס המס. סעיף 9 הוא הסעיף המרכזי לפטורים של המשטר הפירותי, יש שם רשימה ארוכה של פטורים, שלרוב היינו מצפים להם - עמותות למשל, נשיא המדינה וכו'.

**יש תוספות לעושר שאינן הכנסה חייבת. נדבר על גישת המקור –**

בישראל נוהגת גישת המקור. רכשנו אותה מהגישה האנגלית. יש עוד מדינות שמאמצות את גישת המקור. ע"פ הגישה דנן, תקבול שמהווה הכנסה שחייבת במס, **הוא רק תוספת לעושר שנובעת ממקור מזוהה**. דהיינו, יש הכנסות, תקבולים ותוספות לעושר שלא נובעים ממקור מזוהה ולכן הם לא מהווים הכנסה החייבת במס במדינות שמאמצות את גישת המקור. חייבים לזהות מקור שמנביעה זאת.

יש מדינות שמאמצות גישה אחרת - לפיהן כל תוספת לעושר ולא משנה מקורה חייבת במס. למשל בארה"ב, כתוב בחוק מס הכנסה הפדרלי שכל תוספת לעושר וללא תלות במקור חייבת במס.

**ישראל נמצאת על הספקטרום שבין תורת המקור לבין מיסוי בהעדר מקור.** יש תנועה על הספקטרום, זה לא לגמרי מאוד שונה האחד מן השני, וכך נחשוב על דרכים אפשריות לחוקק את מס ההכנסה מחדש.

כלומר, נשאל עצמנו – האם היינו רוצים להטיל מס על תקבולים בעלי אופי פירותי רק אם יש להם מקור, או על כל תקבול פירותי?

גישת המקור בראש ובראשונה באה לידי ביטוי באופן בולט בסעיף 2 לפקודה. **סעיף זה קובע שהכנסה שחייבת במס בישראל היא אחת מההכנסות שנובעת מסעיף 2**, לדוגמא מעסק, ממשלח יד, מדיבידנד, ריבית, דמי שכירות ועוד. אדם שיש לו עסק העסק הוא המקור, גזע העץ, שמצמיח את ההכנסות העסקיות, ולכן ההכנסות דנן הן הכנסות שנובעות ממקור. אנו צריכים לזהות מקור שמצמיח את התוספות לעושר הללו וסעיף 2 נותן לנו את רשימת המקורות וההכנסות יכולת לנבוע מכל הרשימה הזו. אך הרשימה היא מוגבלת. **סעיף 2(10) קובע שהרשימה אינה סגורה, ז"א אם זיהינו מקור לעושר ואנו לא מוצאים מקור מתאים לה ברשימה, עדיין התוספת לעושר עשויה להיות הכנסה אם נזהה מקור אחר שמצמיח אותה. זו גישת המקור.**

אז איך מזהים אותה? לשם כך נוצרו מבחנים משפטיים: לפני שנציג את המבחנים נדבר על הרציונל. **מה הרציונל לאימוץ גישת המקור?**

התופעה המשפטית הראשונה של דרישת מקור מופיעה באנגליה בסוף המאה ה18, תחילת 19, וכשבוחנים את הרציונל שהיה קיים אז לאימוץ מקורות אנו מבינים שהוא לגמרי לא רלוונטי אלינו. **אין דרך להצדיק את גישת המקור!** לכן סביר להניח שאם היו מחוקקים מחדש את פקודת מס הכנסה לא היו משתמשים בגישת המקור. **אבל למרות שגישה זו חסרת רציונל, היא עדיין קיימת.**

**בפס"ד זילברשטיין** ביהמ"ש שאל האם אנו עדיין כפופים לגישת המקור בישראל, משום שהיו טענות בספרות שהשתחררנו ממנה, הגענו להארה ואנו כבר לא כבולים לגישת המקור חסרת המשמעות. **אך ביהמ"ש ממשיך לפעול לאורה,** משום שהמחוקק קבע זאת וכתוב בשחור על גבי לבן שבישראל אנו כפופים לגישת המקור.

**מבחנים שביהמ"ש העליון יצר לזיהוי המקור:**

ביהמ"ש חייב להכריע בסכסוכים משפטיים תוך כפיפות לדין שהמחוקק קבע. אם ישנה דרישת מקור – בתי המשפט חייבים להכניס תוכן לדרישה זו, ואם אין רציונל הם צריכים לעשות מה שהם חושבים שנכון. לכן, ככל הנראה, המבחנים המשפטיים יהיו מבחנים מופרכים, שרירותיים.

**המבחן המשפטי העיקרי הוא מבחן המחזוריות-** לפיו אם התוספת לעושר הזו שקיבל הנישום היא מסוג הדברים שחוזרים על עצמם על פני זמן, שהם מחזוריים, הרי שיש לו מקור! אם התגמול חוזר ונשנה כנראה שיש שם מקור. בתי המשפט הרחיבו את המבחן יותר וקבעו שלא רק תקבול שחוזר על עצמו על פני זמן, אלא די שיש לו **פוטנציאל** למחזוריות. דהיינו, אם התקבול בעל פוטנציאל למחזוריות בעתיד הרי שיש לו מקור.

רשות המיסים טוענת שמאז ומתמיד, הכנסה שיש לה מקור, היא תקבול שקיבל נישום שיש כנגדו תמורה, שהנישום נתן כנגדו תמורה. ז"א אם הנישום קיבל תקבול ונתן משהו עבור זה, אז זה מהווה מקור.

**המבחן השני הוא מבחן התמורה של רשות המיסים-** מבחן עזר משני משפטי שפותח על ידי רשות המיסים לזיהוי מקור. רשות המיסים כבר שנים טוענת טענה פרשנית אחרת, הכנסה שיש לה מקור היא תקבול שקיבל נישום שיש כנגדו תמורה- הנישום נתן תמורה כנגדו. זה המבחן של רשות המיסים. כלומר אם הנישום קיבל תקבול ונתן משהו בעבורו יש לתקבול מקור (אם לא נתן משהו בעבורו- אין לו מקור) מה זה משהו? **נכס או שירות!**

**לכן, אם הנישום קיבל תקבול ונתן תמורה עבור זה, יש לזה מקור.** אם לא, אין מקור והוא לא מהווה הכנסה.

נישומים יכולים להעניק בתמורה עבור תקבולים – **נכס או שירות.** כלומר, מבחן זה אומר בפשטות שיש לחפש תקבול שניתנן לו בתמורה נכס או שירות. אם לא, עבור רשות המיסים זה לא מהווה מקור.

**מפסק דין קרצ'מר** – החליטו שמבחן התמורה של רשות המיסים הוא מבחן משני, מבחן עזר לזיהוי מקור. דהיינו, נאמת את מבחן התמורה כמבחן משני. יש שופטים שמתנערים ממבחן התמורה. במבחן נצטרך להשתמש בשני המבחנים. בד"נ קרצ'מר ביהמ"ש מעט נסוג מעמדתו הנחרצת. נראה שופטים שמתנערים ממבחן התמורה כמבחן משפטי- יש ממנו התנערות מפורשת.

**לסיכום- יש 2 מבחנים לבחינת מקור: (1) פוטנציאל המחזוריות; (2) מבחן התמורה.**

האם התקבול גם צריך להיות עסקי? ביהמ"ש אומר שלא בהכרח. מקור יכול להיות גם לא עסקי\מסחרי.

**נזכיר - ס' 2(10)** **לפקודה** הוא סעיף סל, רשימה שאינה סגורה, שאומר שהכנסה תהווה תקבול גם מכל מקור אחר, מקור שלא הוזכר. הפסיקה, קיבלה טענות מאוד מצומצמות לגבי סוגי תקבולים שאין להם מקור. **אם ראינו הכנסה שיש לה מחזוריות ויש לה תמורה אך אין לה מקור מפורש בפקודה,** **נכניס אותה לתוך ס' 2(10).** לכן בפועל יש היום רשימה די סגורה של תקבולים שאין להם מקור. ייתכן שיעלו דברים חדשים שלא הגיעו לבית משפט, אבל הסיכוי שנמצא עוד סוג של תקבול שלא חשבנו עליו ובית המשפט ישתכנע שאין לו מקור - הוא קטן. כך, קיימת היום רשימה די סגורה.

* משום שלכל דבר יש פוטנציאל למחזוריות, לכל דבר יש מקור – ולכן כל תוספת לעושר לכאורה תיפול לאחד מהמקורות הללו. **מה שמאוד מרחיב את בסיס מס ההכנסה בפן הפירותי.**

**לפי המרצה -** אפשר לחשוב שאולי זו דרך מתוחכמת של שופטים לעקוף את הדרישה ללא הרציונל של המחוקק לעניין דרישת המקור. נותן לשופטים קרדיט על כך שניסו לדחוק את תורת המקור בכוונה תחילה.

**כיצד מיישמים את מבחן המחזוריות?** נתחיל עם מבחן המחזוריות, איזה תקבול לא עומד במבחן המחזוריות? אפשר לומר ששום דבר. קשה לחשוב על תקבול שלא נוכל לומר לגביו שאין לו מחזירויות ולכן אין לו מקור. לכל דבר יש פוטנציאל למחזוריות ולכן לכל דבר יש מקור ולכן כל דבר יהיה חייב במס. זה מאוד מרחיב את יריעת בסיס מס הכנסה בפן הפרותי.

**שיעור 9:**

**סוגי התקבולים שנפסק לגביהם שאין להם מקור:** על פני שנים הגיעו בתי המשפט למספר הלכות שקבעו שיש מספר סוגים של תקבולים שברור שאין להם מקור. **כל הרשימה הזו היא רשימה של תקבולים שיש להן מחזוריות או פוטנציאל למחזוריות אך עדיין ביהמ"ש הכריע לגביהם באופן משמעי שאין להם מקור. כלומר,** מצד אחד מבחן המחזוריות מאוד מאוד רחב. מצד שני, הפסיקה בכל זאת קבעה שישנם מקרים בהם ייקבע שתקבולים חסרי מקור (אפילו שהם יכולים להיות מחזוריים). בפועל, ביהמ"ש בעצם סתר את עצמו. הרשימה:

1. מתנות- אם נישום קיבל תוספת לעושר אשר זיהינו כמתנה, נקבע כי אין לגביה מקור. הבעיה היא שוודאי שיש למתנות מחזוריות, או לפחות פוטנציאל למחזוריות- מזהים את הסתירה. אנחנו צריכים להכריע אם משהו הוא מתנה לצורכי מס הכנסה. לדוגמא- מתנות לעובדים, טיפים למלצרים, מתנה לאחר טיפול רפואי. **איך להכריע אם משהו הוא מתנה?** לא כל דבר שנראה כמתנה הוא בהכרח מתנה כפי שמתכוונים אליו במס הכנסה. 2 מבחנים **לא מצטברים** לזיהוי מתנות- ברורים מבחינה משפטית אך לא פשוטים ליישום:
2. **מבחן התמורה**- {**פס"ד ברזל**-ניהול עיזבון לא מהווה מתנה או פרס, יש כנגדם תמורה} חוק המתנה שמטפל במתנות, מגדיר שמתנה היא הקניית דבר שלא בתמורה. כאשר אדם מקבל משהו ולא נתן כלום בעבורו. **תקבול שאין כנגדו תמורה-** הנישום לא העניק שירות או מוצר. אם ניתנה תמורה= לא מדובר במתנה.
3. **המבחן הרגשי**- בתי המשפט ברשות המיסים אימצו מבחן מיסויי אחר- מבחן רגש. אם מי שנותן את התקבול עושה זאת לא בגלל סיבה עסקית, הדבר נחשב כמתנה, הנותן משהו כלפי הנישום. רחמים גם נחשבים לרגש.

**פסק דין סלפוטי**- אב שהעסיק את בנו כנהג משאית ושילם לו שכר, ובמקביל נתן לו לגור ביחידת דיור בביתו יחד עם בני משפחתו (האב סיפק מגורים, ביגוד, מזון). המשכורת שקיבל מהאב היא כמובן הכנסה שחייבת במס, אולם השאלה היא – **האם כל שווה הכסף שהאב מספק לבנו מהווה הכנסה בעבור הבן?** האם הם ניתנים במסגרת מערכת יחסים רגשית, או מתוך מערכת היחסים העסקית ביניהם. בסלפוטי נפסק שבאופן עובדתי נהוג לשכן ילדים בבית גם אם אין יחסי עבודה, זו המסורת והנורמה אצל הבדואים. כמו כן, בחברה זו נהוג כי אב המשפחה דואג לכלכלת ילדיו, למגוריהם, לצרכיהם, ומכאן שאין תקבולים אלו מהווים הכנסה שיש לחוב עליה במס. לכן, נקבע שזהו תקבול בתחום משפחתי, **תחום הרגש – מתנה.**

ההלכה שנקבעה היא כי אם התקבול ניתן לנישום וכל כולו בתחום הרגש- הרי שאין זו הכנסה ממקור. המתנה ניתנה לנישום כי נותן המתנה אוהב/מעריץ/״מסמפט״ אותו. ההכרעה המשפטית לגבי קיומו של מקור הוא המצב הרגשי של נותן התקבול. עד כמה זה קשור להגדרה של מתנה, יש קשר די חזק אבל לא חד ערכי, סביר להניח שהדברים שנותנים אותם לאחרים ואין כנגדם תמורה הם בתחום הרגש.

**דוגמא נוספת-** ביהמ"ש בפסק דין נותן דוגמא למקרה באנגליה שמעסיק העסיק עובדת, שילם לה שכר ובנוסף נתן לה דירה כמתנה. נשאלה השאלה האם התוספת לעושר הזו של העובדת מהווה הכנסה. כעיקרון, זה אמור להוות הכנסה משום שזה לא רגש, אך בשל העובדה שהוא נתן **רק לה** – מתברר שזו מערכת יחסים רומנטית, ומשום שזה ניתן מתוך מערכת יחסים אישית (אהבה של המעסיק לעובדת) הוכרע שזהו תקבול שאין לו מקור, **זו באמת מתנה שניתנה לה,** ולכן לא תחשב כהכנסה לצורכי לקיחת מס. לכן תמיד עלינו לבדוק האם מדובר בתקבול עסקי או רגשי!

דוגמה ליישום ניתן לראות **בפס״ד רופא**- רופא שנתן שירות ללקוחות, שילמו לו את השכר עבור השירות ולכבוד החגים הלקוחות היו שולחים לו שי שווה כסף**. השאלה המשפטית היא האם השי שהוא קיבל הוא תקבול (תוספת לעושר) שנובע ממקור?**

**ע"פ מבחן התמורה –** התקבול הוא צמוד תמורה, על ניתוח שהסתיים בכישלון לא ניתן הרי שווה כסף נוסף.

**ע"פ מבחן משפטי מיסויי –** התקבול הוא גם צמוד רגש, הוא ניתן כנגד רגש מסוים שהמטופל חש כלפי הרופא. התמורה (הצלחת הניתוח) יכולה ליצור רגש.

**מה עושים כאשר ישנה תמורה אך התקבול ניתן מתוך רגש?** המבחנים סותרים.

אם נחשוב טוב על העניין – נבין שהרגשות שנוצרו היו כלפי אופי העבודה והמאמץ, ולא כלפי הרופא עצמו. לפעמים הרי מדובר בעניינים של חיים או מוות, לכן התקבול ניתן משום הערכת השירות, אך לא מתוך פיתוח רגש לנותן השירות. לכן, **המרצה נוטה לקבוע שלא מדובר במתנה,** והדבר חייב במס.

אולם ההלכה - **הלכה:** שי הניתן ע"י פציינט לרופא לשם הבעת תודה, לא ייחשב כתוספת הכנסה במובן פקודת ההכנסה, אלא מתנה בלבד.

* אם נצליח להוכיח כי מדובר בהערכה כלפי האדם עצמו – אולי ייקבע שמדובר במתנה.
* כשנרצה לבדוק האם מדובר במתנה או לא, ניישם את שני המבחנים על עובדות העניין בכדי להגיע למסקנה. כאשר מדובר בתקבול שניתן לרופא, נזכיר את פס"ד רופא כאחד מהשיקולים שיש לשקול.

**בנוסף,** עצם העובדה שהתמורה ניתנה "ברשות" ולא כנגד חיוב חוזי או משפטי, לא תביא אותנו לקבוע שהתקבול לא חייב במס.

**טיפים למלצרים:**

**מבחן התמורה –** הטיפ ניתן למלצר כנגד שירות שהוא נתן לאדם.

**מבחן משפטי מיסויי –** הגיוני שהטיפים לא ניתנים מרגש, קשה לתאר משהו כפי שאנו מתארים במסגרת מערכת יחסים אינטימית כמו משפחה (כשאב נותן לבנו משהו, קל מאוד להסביר מדוע זה ניתן). טיפים ניתנים בימנו במסגרת נורמה חברתית, וכאשר מדברים על תקבול שניתן בתחום הרגש, מדברים על רגש כלפי המלצר ולא כלפי השירות שהוא העניק. גם אם המלצר היה נותן שירות גרוע היינו משלמים לו טיפ מתוך כך שזה הנוהג.

**תקבולים שניתנים לאנשי דת?**

**פס"ד אבוחצירא –** עוסק בשאלת המתנה המהווה פרצה מאוד משמעותית בגישת המקור.

כאמור, גישת המקור מבוססת בישראל על מחזוריות, ואחת הפרצות בדין היא קבלת מתנות משום שהוכרע שלמתנות אין מקור. לכן, נישומים רבים מנסים להיכנס לתחומי המתנה בכדי להמנע מתשלום מס.

**הרב אבוחצירא** הוא רב מקובל ויש לו קהילה גדולה שמאמינה בו ומגיעה אליו. הרב בדרך כלל משתתף באירועים משמחים כמו חתונות ובריתות, נותן ברכות, עצות, מוכר קמעות. השאלה היא, **האם התקבולים שהוא מקבל על פעולותיו חייבים במס?** למשך שנים לא אכפו זאת, אך בעשור האחרון רשות המיסים החלה לחקור את זה, והרב אבוחצירא הוא בין הראשונים שנבחנו במקרה.

**נפצל את התשובה לחלקים:**

1. השתתפות באירועים משמחים – אם הרב עורך חופה ומקבל תקבול, זו תמורה על השירות שהוא נתן ולכן זו לא מתנה מתחום הרגש, אלא הכנסה שיש לה מקור.
2. ברכות מהרב - כאשר מגיעים לרב לקבל עצה או ברכה, לא חייבים לשלם על זה בד"כ, אך עדיין ישנה אפשרות לשלם כמה שרוצים.

מצד אחד ניתן להגיד שמדובר בשירות, הרי עצה או ברכה זה שירות שאנשים מאמינים מוכנים לשלם עבורו. על אחת כמה וכמה כאשר אדם כזה מקבל קמע, הוא מעריך את זה על בסיס אמונתי. לכן, עצם זה שהתשלום לא מחויב חוזית (אין הסכם שמחייב ולא ניתן לתבוע אף אחד על היעדר תשלום עבור ברכה מהרב) לא הופך את זה למשהו שבהכרח אינו מהווה הכנסה, אלא מתנה. (כמו הרופא או הטיפ),

גם עצם זה שזה הסתברותי – הרב נותן ברכה ויודע שלא בהכרח יקבל תשלום תמיד, אלא בהסתברות מסוימת, זה לא מה שהופך את זה למתנה ולאו דווקא הכנסה.

לכן, **לפי מבחן התמורה –** יש תמורה, התקבול ניתן כנגד שירות מסוים.

**לפי מבחן הרגש –** כאשר אדם יוצא מהרב ומשאיר סכום כסף הוא משאיר אותו משום שהוא מכבד את הרב, מעריך אותו שהוא גדול בתורה.

אבל כאשר אדם משלם לרב שנותן לו ברכה – זה עבור הברכה שהוא קיבל. אם הוא היה רוצה לשלם מתוך רגש, כיוון שהוא אוהב ומעריך אותו אז הוא היה צריך לעשות זאת גם בלי קשר לקבלת הברכה על ידיו.

* לכן, תשלום על ברכה מאיש דת לא מהווה מתנה, אלא הכנסה שיש לה מקור.

**תקבולים לצורך קיום החצר של הרב: מבחן הרגש** – אלו הם תקבולים שניתנים על בסיס אמונתי, הרב מאוד חשוב לקהילה שלו וחשוב להם שהוא יהיה שם, הם מעריכים אותו, ובנוסף, אמונה לטעם המרצה זהו בסיס רגשי.

**מבחן התמורה –** נראה שאין תמורה מוחשית לתקבולים האלו.

**לכן, זו השאלה המשפטית הקשה ביותר –** האם תקבולים מסוג זה מהווים מתנה לצורכי מס? הרי לכאורה אין תמורה עבורם ולכאורה הם גם על בסיס רגש.

* אך ביהמ"ש פסק שתקבולים לצורך קיום חצר הרב אלו תקבולים החייבים במס, **ולא מתנה.**

**הדרך להסביר את פסיקת ביהמ"ש –** כאשר נותנים לרב כספים על בסיס אמונה בכדי לקיים את החצר, הסיבה היא שחשוב ששירות רב הקהילה ימשיך להינתן לכולם. לכן, התקבולים הללו ניתנו על מנת לאפשר המשך מתן שירות מצדו של הרב, ולכן הם נעשו כנגד תמורה עתידית של להמשיך להתקיים ולתת שירות לכל המאמינים.

**זו סיטואציה קשה גם מבחינה עובדתית –** קשה להוכיח שמי שנותן את התמורות הגדולות האלה גם אם לא קיבל בעבר תמורה, לא מצפה לקבל תמורה כלשהי בעתיד. למשל, כאשר רב גדול בתורה מקבל סכום גדול מאדם כזה, אם אותו אדם יזמין אותו לחתונה קשה להניח שהוא לא יגיע לברך אותו. לכן, גם על בסיס זה מדובר בתקבול החייב במס.

1. **ירושה**- ירושה שמקבל היורש מהווה תוספת לעושר שלו. בישראל הוכרע כי זאת תוספת לעושר שאין לה מקור. יש מדינות שמטילות מס על ירושה בנפרד. ירושות לא חייבות במס כהכנסה. בישראל טוענים שאין לזה מקור (אין מס על ירושה) למרות שיש לזה פוטנציאל להישנות, קל יותר לעשות שימוש מבחן של רשות המיסים בכך שעבור ירושה לא ניתנת תמורה עבור מי שנותן את הירושה (הוא מת). יש דוגמאות לאנשים עריריים שמשאירים מתנות למטפליהם – רשות המיסים כן מנסה להטיל מס על הירושה שנכתבת בצוואה – זה לא ירושה אלא בונוס על שירות. תמורה במסגרת הליך סיום ההתקשרות. אם ניתנה תמורה וזה היה למעשה תשלום חוזי על תמורה שניתנה בעבר(מהעיזבון) – רשות המיסים מנסה לגבות על כך. **יש לשים לב! אם מזהים ירושה שקיבל אותה היורש בתמורה- יש סבירות שלצורכי מס הכנסה נגיד שזו לא ירושה.**
2. **מלגות** –נושא זה היה בוויכוח משפטי שנים רבות, בעיקר בין המוסדות האקדמיים לרשות המיסים, וזאת משום שמלגות מעניקים בעיקר לסטודנטים או לאנשי הסגל, ורשות המיסים טענה שרבות מהמלגות חייבות במס. לפני מספר שנים חוקק סעיף 9(29) לפקודת מס הכנסה אשר מסדיר את הנושא.

סעיף 9 הוא סעיף הפטורים – ופטור מס' 29 הוא פטור למלגות, שם נקבעו תנאים שאם מקבל המלגה עומד בהם, המלגה פטורה ממס.

* זו הדרך של רשות המיסים לסמן לנו דרך המחוקק שמלגות זו הכנסה החייבת למס, אלא אם כן עומדות בדרישות הפטור. דהיינו, כל מה שלא עומד בפטור חייב במס.

**שורה תחתונה -** כיום מלגות נחשבות כהכנסה חייבת במס, אלא אם כן עומדות בתנאי הפטור.

**התנאי המרכזי עבורנו הוא מבחן תמורה מפורש לגבי מלגות –** מלגה שניתנה כנגדה תמורה ממי שקיבל אותה זו מלגה החייבת במס, לא עומדת בתנאי הפטור ולכן חייבת במס.

באופן כללי – **התמורה זה דבר שאדם לא היה עושה אם לא היה מקבל את המלגה הזו.** למשל, כאשר מוסד אקדמי נותן מלגה לאיש סגל, ובתמורה הוא מתחייב כנגד המלגה (בדף חוזי שהם חותמים עליו), לעסוק בתחום מסוים, או לפרסם דברים עם שמו של המוסד האקדמי, או להישאר לעבוד באותו מוסד למשך מס' שנים מסוים ולא לעבור. דוגמא נוספת, היא שאם אחד הסטודנטים עובדים במעבדה ומקבלים מלגה – זו תמורה.

לעומת זאת, **מלגה הניתנת על בסיס סוציואקונומי או על בסיס הצטיינות זו מלגה ללא תמורה.**

* מלגת פר"ח לצורך העניין קיבלה החרגה מיוחדת – למרות שמדובר בדבר שיש לו תמורה.

**פס"ד קרצ'מר-** **הפס"ד שהזכרנו קודם לגבי מבחן התמורה לזיהוי מקור!** לא הייתה פסיקה שנים רבות, עד לאחרונה. לאחרונה יצא פס״ד של העליון (פס״ד קרצ׳מר) אבל הוא לא רלוונטי כי יצא תיקון סטטוטורי. הפס״ד חל על תקופה לפני השינוי הסטטוטורי, שם ביהמ״ש תומך בעמדה של רשות המיסים שמלגות שיש כנגדן תמורה ממקבל המלגה (סטודנט צריך לעשות משהו) זאת תוספת לעושר שיש לה מקור. אם זאת מלגה של איש סגל עבור נוכחות במקום היא תמורה ולכן זה מהווה הכנסה. **כיום הפסיקה הזו מיותרת כי חוקק סעיף 9(29)- סעיף הפטורים**. בסעיף זה הוסיפו מלגות הפטורות ממס, אם היא נופלת לתנאים היא פטורה ואם לא היא לכאורה חייבת. בגדול בסעיף זה נקבע **שמלגות שפטורות ממס הן מלגות שלא ניתנה עבורן תמורה**. האוניברסיטאות הן אלו שנלחמו בראשות המיסים כי האינטרס שלהם היה לתמרץ את המרצים/הסטודנטים. המוסד האקדמי משלם מחיר כדי לקבל משהו, המס לכאורה מתגלגל לאוני׳ כי עליהם לשלם למרצה/לסטודנט יותר כדי לקבל את אותו הדבר. גם התנדבות של פר״ח נחשבת כמלגה שניתנת עבורה תמורה אבל בסעיף 9(29) מוציאים אותו מהצורך במס. **מלגות זו הכנסה שחייבת במס אלא אם כן מקבל המלגה עומד בתנאי הפטור.**

עובדות המקרה בפס"ד קרמניצר- אנשי סגל אקדמי בישראל הוזמנו לשבת במשך שנה באוניברסיטאות בארה"ב, ובמסגרת זאת קיבלו תשלום באוניברסיטה שאמור לממן מחיה ואולי עוד דברים מעבר. נטען שמדובר בתקבול ללא תמורה.

אנשי הסגל טענו שמדובר בהכנסה שאין לה מקור, ועיקר פסק הדין עסק בשאלת התמורה.

שופט המיעוט – אמר שכל שהם נדרשו לעשות כאשר הם הגיעו לארה"ב זה רק לשבת ולחקור, להשתתף באירועים ובסמינרים של הקהילה האקדמית. כלומר, הם לא חייבים לפרסם את האוניברסיטה או ללמד בה, אלא רק לשבת לחקור בה, ולהשתתף באירועים שפורטו מעלה, לכן, נטען שלא מדובר בתמורה.

**אבל, איזו סיבה יש לאוניברסיטה לשלם להם למשך שנה בלי שיעשו כלום?**

שופט הרוב – טען שניתן להניח שהאוניברסיטה מקבלת משהו, וזה את אותם אנשי סגל אשר טובים מאוד במקצועם ויכולים להעשיר את קהילת האוניברסיטה, להשתתף בסמינרים שלה ולתרום לה.

* לכן, קשה לטעון שלא מדובר בתמורה – **ואכן הוכרע שהייתה תמורה.**

**שיעור 10:**

1. **הימורים פרסים והגרלות:**

הפסיקה בישראל לאורך שנים קבעה שתקבולים שנובעים מהימור הגרלה או פרס אינם מהווים הכנסה החייבת במס בישראל. בשנת 2003 חוקק סעיף א לפקודה, שמטיל מס בצורה מפורשת על הכנסות על הימורים, פרסים והגרלות ומאז הם חייבים במס.

אנשי אקדמיה טענו שסעיף 2א' בעצם ביטל את גישת המקור, קבע שתקבולים ללא מקור עדיין חייבים במס. **אבל לא, אנו עדיין כפופים לגישת המקור.** לפי נוסים- סעיף 2א מהווה חריג לגישת המקור, וקובע שגם בהינתן שאין מקור להימורים, פרסים והגרלות עדיין יש למסות אותם.

איך קובעים מתי ישנו תקבול הנופל לתוך הסדר המיסוי של סעיף 2א', לעומת דברים אחרים (הכנסות ממקור לפי סעיף 2, או תקבול שאין לו מקור). כלומר, איך יודעים שדבר הוא הגרלה, פרס או הימור?

**איך אנו מגדירים את מושגי ההגרלה, הימור או הפרס לצורך פקודת מס הכנסה?** כיצד מבחינים בין סעיף 2(א) לבין סעיף 2(1)?

מתי הכנסה מהגרלה או הימורים הופכת להיות הכנסה של משלח יד? התשובה לכך היא שסעיף 2(א) הוא סעיף שיורי- הפרסים יהיו כפופים לסעיף הזה אם לא נמצא להם מקור. אם שחקן פוקר הופך להיות מקצוען מדובר על משלח יד (גם עבור הפסדים). אם הכרענו כי מדובר על משלח יד זה נופל לתוך סעיף 2(1) ולא לסעיף 2א. תחרות של בעלי מקצוע או בעלי משלח יד בה משתתפים בתחרות על בסיס משלח היד, ההכנסה תיחשב למשלח יד. הדבר תלוי בכישרון, מאמץ או יכולת. סוגי התקבולים שיפלו לתוך 2א הם אלו המבוססים המון על מזל או רנדומליות.

**פס"ד משולם-** אדריכל שמשתתף בתחרות אדריכלות, שבה מי שזוכה מקבל פרס. הוא זוכה ומקבל פרס, השאלה היא אם מדובר בפרס ללא מקור? **נפסק שההכנסה הזו היא ממשלח ידו** (למרות שמדובר בפרס מתחרות) כי הוא השקיע בנושא ממשלח היד שלו, ביכולותיו ומעשיו ולכן זה המקור. זאת לעומת מצב שבו היה קונה כרטיס להשתתפות בהגרלה שתלויה במזל בלבד. השאלה היא באיזה מידה של מאמצים מדובר בפרס או על בסיס יכולתו ומקצועו.

**הימורים -** אם מדובר בהימורים שהם על בסיס יכולת, כמו פוקר (**פס"ד עמית)** אשר במסגרתו אדם משקיע זמן, מאמץ, יכולת, יש לו כישרון אשר מגביר את הסיכוי שלו לנצח ולכן ניטה לומר שמדובר בהכנסה. במקרה של מהמר מקצועי, **נקבע שהכנסתו היא משלח יד.**

**פס"ד עמית –** שחקן פוקר מקצועי שזכה בממון רב בעקבות זכיותיו.

**אם אדם משתתף בהגרלות לוטו על בסיס נוסחאות סטטיסטיות שהוא פיתח וזוכה –** האם זו זכיה בהימורים לפי סעיף 2א' או שזו הכנסה עם מקור? התשובה היא שככל שהדבר נובע מניסיון ומהשקעת זמן מחקר ובדיקה, **זו הכנסה ממשלח יד כלשהו.**

**פס"ד דן טרוק**- היה אדם הייטקיסט שאהב לרכוב על אופנועים, הוא טס לתחרויות מקצועיות. הוא טען שלא מדובר בפרס אלא שמדובר במשלח יד כי היו לו רק הפסדים- ורק על משלח יד הוא יכול לקזז הפסדים.

עניין נוסף הקשור לסעיף הוא אופן המיסוי של הסעיף, אופן המיסוי הוא מיוחד כי הוא על בסיס **הכנסה** ללא הפחתה של כלום. משמע אם אדם השתמש בהגרלה ויש לו הוצאה לצורך קבלת ההכנסה הזאת, היא לא תופחת מהסכום. **בסיס המס הוא התקבול עצמו ולא הרווח**. יש שינוי בבסיס המס. זאת סטייה מהדרך בה מטילים מס הכנסה בגלל שבסיס מס לפי הכנסות לא עושה מספיק צדק חלוקתי כי יכול להיות נישום עם המון הכנסות אבל גם עם המון הוצאות, הדבר לא נראה צודק באופן חלוקתי. הטלת מס על בסיס הכנסות לא מדויקת מספיק לפי צדק חלוקתי.

כיצד נצדיק את הסטייה הזו?

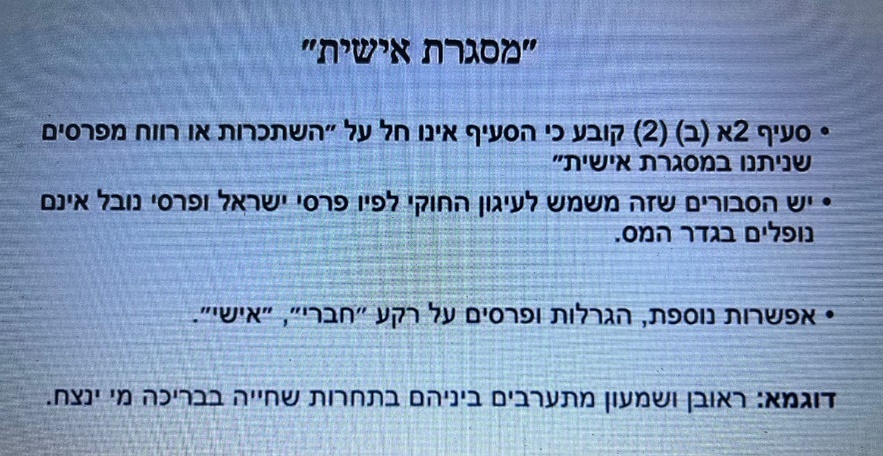
1. מורכבות- כדי לחשב את ההכנסה החייבת בצורה מדויקת כל נישום שמשתתף בהגרלות צריך להגיש דוח בסוף השנה. רובנו, השכירים, לא מגישים דוחות ומס הכנסה לא מעוניין שכולם יגישו דוחות. הם יצטרכו להגיש לדוחות את כל הקבלות עבור ההשתתפות להגרלות. **המון הוצאות קטנות עבור בסיס מס לא משמעותי**.
2. אם באמת נטיל מס על בסיס הכנסה חייבת מהימורים, ככל הנראה באופן כללי, יהיה הפסד ועליו באופן כללי המדינה משלמת כסף לנישומים. **הטלת המס משמעותה החזרת כסף לנישומים שהפסידו תוך כדי ההימורים**.

כעת המס על הגרלות והימורים הוא 35% אבל לא על כל זכייה משלמים, יש תקרת פטור.

ניכוי מס במקור- כאשר הנישום מקבל את ההכנסה לאחר ניכוי ההכנסה על ידי מי שמשלם את ההכנסה לנישום. כך קורה במפעל הפיס- הם מנכים את המס ומעבירים את השאר לזוכה. נדבר על ההסדר הזה בהרחבה בהמשך.

**סרטון- סעיף2א'.**

**ראשית יש להדגיש דבר חשוב:** מקרים בהם ההשתכרות או הריווח ניתנת מפרס אישי, פרס בין חברים דרך התערבות למשל, פרסי נובל, פרס ישראל, כל אלו לא יחויבו במס כלל.



**סעיף 124 ב' לפקודה** קובע שיעורי מס מיוחדים על הכנסות לפי 2א' הוא קובע ששיעור המס יהיה 35%. זה יעשה בלא זכאות לקיזוז, פטור וכד. כמו כן, ידוע שזה מס סופי- כלומר המס של 35% הוא סופי. כאמור יש חריגים: למשל אם יש לאדם באותה שנה הכנסות גבוהות אז יחול "**מס יסף"** של 3%לפי סעיף 121ב רבתי לפקודה. כמו כן, החריג לחוסר האפשרות לקבל פטור ניכויים וכו' לא חל לפי סעיף 17(11) לפקודה ואינו חל גם לגבי הפטור שקבוע בסעיף 9 (28). הסעיף קובע שיש סכומים מסוימים שיהיו פטורים לפי מה שקובע שר האוצר.

**אפשר לומר שיש שלושה פטורים:**

**פטור מלא** - חל על מה שנקרא תקרת הפטור- סכום של 30,600 ₪ עבור הגרלה או פרס אחד.

**סכומים מהם אין פטור בכלל** – מעל פעמיים תקרת הפטור, קרי פעמיים 30,600, לשם הנוחות נגיד שזה שווה פעמיים 30,000 קרי, 60,000 ₪.

**פטור חלקי –** מה קורה באמצע? אם הסכום הוא גבוה מתקרת הפטור אבל נמוך מפעמיים תקרת הפטור, קרי אנחנו בין 30,000 ל60,000 הסכום הפטור הוא תקרת הפטור בניכוי ההפרש.

ההפרש= ההפרש שבין מה שהתקבל מהזכייה לבין תקרת הפטור. הפטור החלקי למעשה שווה לפעמיים תקרת הפטור פחות סכום הזכייה. כלומר 60,000 פחות סכום הזכייה זה בעצם כמה ששווה הפטור החלקי.

**דוגמא:** גובה הפרס הוא 50,000 ₪. הפטור החלקי יהיה: 60,000-50,000=10,000.

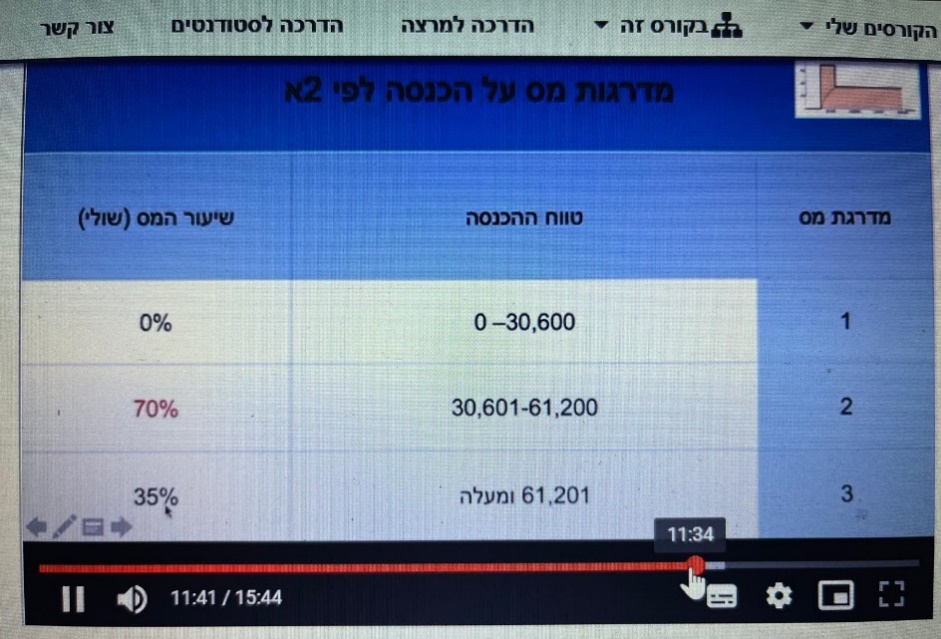
ולכן ההכנסה החייבת היא של 40,000 כלומר רק על 40,000 ₪ אני אצטרך לשלם מס. המס יהיה 35% מתוך 40,000 שזה בערך 14,000 ₪.

אפשר להסתכל על כך באופן הבא:

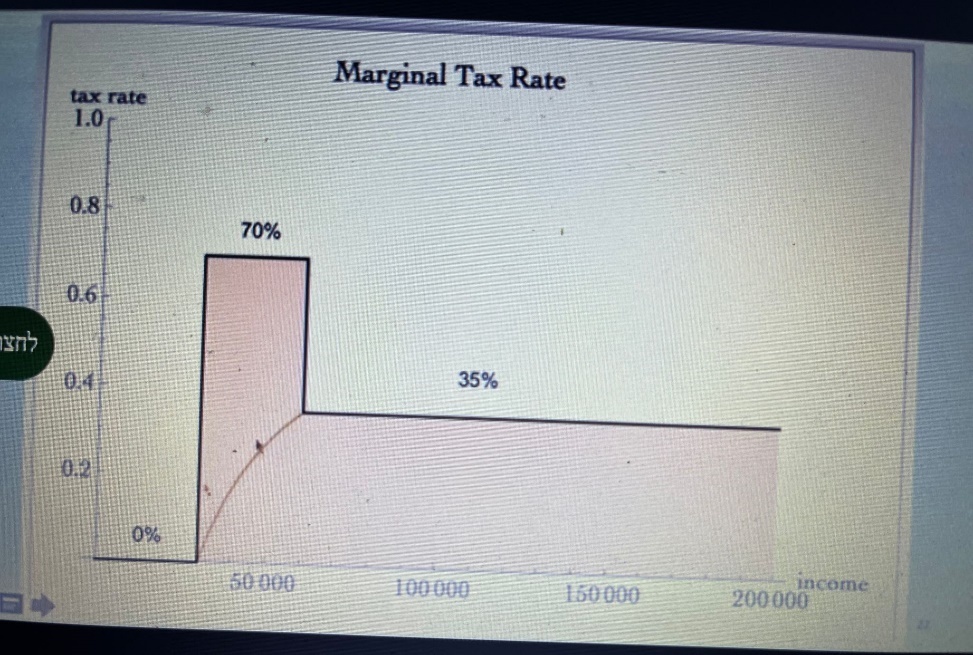
עד 30,000 ₪ הפטור גדל שקל לשקל ומעל ל30,000 הפטור קטן שקל לשקל עד לנקודה שבה הפטור נעלם לחלוטין- זוהי פעולה שה הפטור הולך ונעלם. "פייס אאוט". עד 30,000 הפטור עולה בשיעור של שקל כנגד שקל, אם ההכנסה היא 20,000 אז הפטור הוא 20,000 אבל מעל 30 אלף הפטור מתחיל להעלם שקל כנגד שקל. נגיד אם הפטור שלי הוא של 50,000 ₪ אז בעצם הרווחתי 20,000 יותר מתקרת הפטור, ולכן 20,000 מהפטור שלי נעלים ויש לי פטור רק של 10,000.

ננסה לתרגם זאת ללשון מדרגות מס. נניח שהרשות הייתה רוצה לכתוב את הדברים בצורה של מדרגות: האם המערכת פרוגרסיבית או רגרסיבית או יחסית?

למעשה היינו יכולים לתרגם את הפטור באופן הבא:

 ננסה להבין את המדרגה השנייה -בשל העובדה שכל שקל נוסף שאנו מרוויחים במדרגה הזו גורע שקל של הפטור ולכן שני שקלים ממוסים בשיעור של 35% שזה שקול לכך שהשקל הנוסף ממוסה בשיעור של 70%.

בעצם למה נאמר שהמדרגה השנייה היא של 705? כי על הכנסה הגבוה מ30,000 אנו מטילים מס של 35% על מה שלפני גם! כלומר אם ההכנסה שלי היא נגיד של 50,000 זה לא אומר שמ0 עד 30,000 אני לא משלמת. אלא זה אומר שגם על לפני אני משלמת 35% וגם על בין ה30 ל60 אני משלמת 35% מה שעושה את זה בעצם 70%.



**מה הרציונל להסדר הפטור בצורה הזו**? יש המון פרסים כאלו ולא נרצה להשקיע המון משאבים על ההגרלות הקטנות. רצו להוריד את הפטור לא באופן מיידי אלא להעלימו באופן מידתי. העלמת הפטור באופן מידתי גורמת לכך שבנקודה מסוימת יוטל מס כפול של 70% מס בפועל- כי המס מוטל "שקל על שקל". כלומר בפועל יש פטור חלקי על חלק מהסכום שיוצא מדרגות מוזרות- 0% מס, 70% ואז 35%.

באופן כללי שיעור המס הוא אחיד של 35% הסיבה היא שהסדר המיסוי הוא מאוד מיוחד לפקודת מס הכנסה- מטילים מס על בסיס רווח בגלל צדק חלוקתי. לכן מודדים את רווחי הנישומים ולא נרצה להטיל מס על מה שהוא לא רווח. במקרה הזה מטילים מס על מחזור- לא על בסיס של הכנסה חייבת אלא על בסיס הכנסה כי אין ניכויים ולכן מדובר על מחזור פעילות ולא על בסיס הכנסה חייבת. במובן הזה סעיף 2א' הוא חורג, הוא סטייה כי מטילים מס על הכנסה ברוטו ולא על הכנסה חייבת.

אז למה עושים זאת? מה השתנה כאן לעומת המיסוי המקורי? מורכבות- יותר קשה לאכוף את ההכנסות הללו. אבל תמיד הכרה בהוצאות היא מורכבת- אולי נדווח תמיד רק על הכנסות? אבל מה שמיוחד בזכיות הן שיש עליהן הוצאות רבות כל הזמן אבל הכנסות הן הרבה יותר נדירות ומעטות. אם ההוצאות יוכרו זה יהיה המון דיווחים ומורכבות לאכיפה.

אז למה כן להכיר בהכנסות אך לא בהוצאות של אדם? כי לרוב האנשים על פני זמן יש הפסדים, זה מסוג הפעילויות שמי שיוצר אותן (מקים הקזינו, יוצר התחרות) ככל הנראה עושה זאת כדי להרוויח, ומי שהוא מרוויח על חשבונו אלה המהמרים, כי ההפסד שלהם יוצר רווח לצד השני (יוצר ההגרלות). מרגע שהוחלט שהמס שיוטל על הכנסות מסוג זה יוטל מחזור ולא רווח (שלעד הבסיס הזה יהיה רחב יותר מבסיס הרווח), שיעור המס שהוחלט מלכתחילה יהיה יותר נמוך משיעור המס שיוטל על רווחים. בסיס המס רחב יותר ולכן נפצה על כך בשיעור מס נמוך יותר (בערך).

1. **מתת שמיים-** תקבול שאין לו מקור, שנופל מהשמיים. אין שום מאמץ, פעולה, ניסיון או זמן שהושקע בכסף. הדוגמא הקלאסית היא מציאת כסף ברחוב.

לכן בסיס מס הכנסה בישראל הוא מאוד רחב, כי הכרענו שיש מקרים מאוד ספציפיים שבאמת אין מקור ולכן הם אינם חייבים במס(ירושות- גם בשאר המדינות ממוסות בנפרד, מלגות- באופן מאוד מצומצם, הימורים- באופן ספציפי נקודתי לא חייבים במס, ומתת שמיים- כמעט ולא קורת במציאות). היוצא דופן המשמעותי הוא מתנות, העברות בין קרובים - רק מה שנחשב באמת מתנות הם הדברים שלא חייבים במס בישראל לפי הפן הפירותי.

**האם התקבולים של מקבץ נדבות חייבים במס הכנסה בישראל?**

**ניתן להגיד שלא** – אולי זו בעצם מתנה.

* מבחן הרגש – ניתן להניח שתרומה מגיעה מתוך רגש, אמפתיה, חמלה, רחמים. כשמעניקים נדבה זה בד"כ מתוך רגש.
* מבחן התמורה – מקבץ הנדבות לא נותן תמורה בעבור הצדקה.

**לכן, צדקה נופלת בתוך מתנה –** דהיינו, תקבול שאין לו מקור למרות שיש מחזוריות, ולכן זה לא מהווה הכנסה החייבת במס במדינת ישראל.

**אבל, אנו מזהים מקור לפי מבחן המחזוריות -** משמעותו תקבול חוזר ונשנה שיש לו פוטנציאל לחזור ולהישנות. אך עם זאת, לא התקבלה תמורה מצידו של המקבל לפי מבחן התמורה.

אבל אולי זה בכל זאת מסוג הדברים שנראה שהם יותר בעלי מקור – מסוג הדברים שבד"כ נחשוב עליהם כהכנסות בעלות מקור, אופי הדומה לדברים שבד"כ אנו חושבים עליהם כעל משהו בעל מקור.

**אך מה מרגיש שונה ומיוחד אצל פושטי היד?**

**הם למדו עם הזמן איך להתנהל** – איך להתלבש, איך לפנות, למי לפנות. יש נופך והרגשה מסוימת שזה דומה לסוג של משלח יד של בעל מקצוע. למרות שזה לא מסוג הדברים שאדם רגיל היה רוצה ללמוד לעשות, הם לומדים איך להתלבש בצורה שתראה שהם זקוקים לכסף. יש כאלה שאפילו מתחלקים לאזורי נדבה.

**יש עניין של מאמץ מכיוונם -** נראה שיש להם התנהגות של מעט בעלי מקצוע, משלח יד.

* לכן, **אין תשובה ברורה -** מצד אחד זה מתאים מאוד למתנה, אך מצד שני זה גם יכול להיות משלח היד שלהם.

**במבחן –** יש להציג את הקושי, את מבחן המחזוריות (והפניה לפסקי הדין), את מבחן התמורה (והפניה לפסקי הדין), ולאחר מכן פונים לבדיקת המבחנים המשפטיים למתנה (ומפנים לפסקי הדין).

**אופי עסקי ומסחרי:**

במספר פסקי דין של העליון (זילברשטיין, מינץ, חיים קרן) – ביהמ"ש קבע במפורש שכל מקורות ההכנסה שבסעיף 2 הינם מקורות הכנסה עסקיים ומסחריים. כלומר, אם למשהו יש אופי עסקי – יכול להיות שניטה לומר שמדובר בהכנסה בעלת מקור, וככל הנראה כמשלח יד.

אבל אם נגלה שישנו תקבול **שאינו עסקי**, לכאורה זה מעיד באופן עקיף שאין לו מקור.

**הדרך הטובה ביותר לחשוב על משהו שהוא עסקי – זה משהו שהוא אינו פרטי.** כלומר, משהו עסקי או מסחרי זה תקבול שלא מתקבל במסגרת פרטית. **ככל הנראה פרטי זה מה שניתן במסגרת מערכת יחסים אינטימית יותר –** פעילות פרטית במסגרת חברית, משפחתית. לא דבר המושתת על רצון להפיק רווח או תשואה. כלומר, ממניעים אישיים, אינטימיים ולא ממניעי הפקת רווח. **ככל הנראה זה הבסיס של עסקי- דבר שמה שמניע אותו זה הרצון להפיק רווח.**

אם יש משהו שנראה כמו מתנה, שאין לו מקור – **אך יש לו נופך עסקי,** כלומר, זה נראה כמו עסק והפעילות היא לצורך הפקת רווח, יש ארגון של הפעילות, לבוש מיוחד, פרסום (כל מיני פעולות שאנו מזהים בפעילות עסקית לחלוטין) – **ניטה לומר שמדובר בהכנסות שיש להן מקור.** **בפועל, רשות המיסים לא מתעסקת איתן.**

אך מבחינה משפטית, כאשר ניתנת מתנה במסגרת נופך עסקי, **ניתן להגדיר אותה כהכנסה ממשלח יד ולא כמתנה.**

**עם זאת, לאחר פסיקתו של קרצ'מר אנו רואים שזה לא כ"כ חשוב –** **בין אם משהו עסקי או לא, עדיין יכול להיות לו מקור.** בנוסף, גם הכנסות חסרות מקור יכולות להיות חייבות במס אם הן נעשו במסגרת מה שניתן להגדיר משלח יד.

**שיעור 11:**

**תקבול שיש כנגדו חובת השבה:** הסיטואציה שלנו היא תקבול כספי שיש כנגדו חובה משפטית להשיבו. לדוגמה, **הלוואה**. נישום מקבל 100 אלף ש״ח המהווים תוספת לעושר אבל מיד קמה לו החובה המשפטית להשיב אותם מתישהו. האם יש כאן הכנסה שחייבת במס ואם כן, מהו מקורה?

ניתן לחשוב על סיטואציות כאלה ביותר מדרך אחת, אבל הדרך המקובלת בישראל היא שבכלל לא נוצרה תוספת לעושר. אין תוספת לעושר במובן הכלכלי. אם היינו בונים מאזן ללווה, היינו רואים שיש לו 100 אלף ש״ח במזומנים וישר גם בהתחייבויות כך שבפועל לא נוצר רווח.

אם ניקח מצב בו יש הלוואה של 100 אלף ש״ח אבל יום למחרת המלווה ביקש לא להחזיר את ההלוואה. במקרה כזה יש תוספת לעושר וכעת צריך לבדוק מהו המקור. **הרעיון הוא שתקבול שיש כנגדו חובת השבה אינו תוספת לעושר ולכן לא מתייחסים בכלל לפקודת מס הכנסה**. תורת המקור מתייחסת רק למקרים בהם יש תוספת לעושר. **מחילה על הלוואה מהווה תוספת לעושר**. בסעיף 3(ב) לפקודה נאמר שמחילה על חוב מהווה מקור הלוואה לכשעצמו, לכאורה זה אמור להיות מובן מאליו. יחד עם זאת עדיין צריך למצוא מקור לאותה הכנסה.

**פס"ד אמישרגז:** כל צרכן משלם לפי כמות הגז שהוא צורך. חברת הגז מפיקה הכנסות מכך, הכנסה מחברות הגז זו הכנסה מעסק של אספקת גז. אך בנוסף לכך, חברות הגז גובות גם תשלום חד פעמי- פיקדון, מקדמה. חברות הגז מתחייבים להחזיר את הפקדון דנן. הטענה של חברות הגז היא שהמקדמות הללו הם תקבולים שיש כנגדם חובת השבה. ברגע שמקבלים את המקדמה הזו חברות הגז מתחייבות להחזיר אותו ולכן זו אינה התעשרות ואינה הכנסה ולא חייבת במס. זה היה המקרה המשפטי.

התשובה הקלה היא- אין פה כלל התעשרות. זהו תקבול שיש כנגדו חובת השבה וחברות הגז צודקות. **אבל** רשות המיסים הביאה נתונים לביהמ"ש שמראים שעל פני תקופת זמן מאוד ארוכה חברות הגז לא החזירו כלום! זהו תקבול שיש כנגדו חובת השבה אבל לא משיבים כלום! **רשות המיסים טוענת- זו התעשרות**. מבחינה המשפט, נומינאלית אם סופרים זכויות יש פה תקבול שהוא חייב בהשבה אבל ריאלית במציאות זה רווח! טענתם התקבלה בבית המשפט ולמרות שזה תקבול שאין כנגדו חובת השבה הוטל מס על הפיקדונות.

באמצעות דוקטרינת שיפוטית (דוקטרינה שביהמ"ש החליט לפעול איתה), הבאנו אותה מחו"ל- **"מהות מול צורה".** הדוקטרינה אומרת שהמהות גוברת על הצורה! **מהות כלכלית גוברת על צורה משפטית.** לכן במקרה הזה קובע השופט שהצורה המשפטית-החוזה באופן נומינאלי כחוב במקבלים את זה כפיקדון, זו הצורה כך כתוב, אך מבחינת המהות-מבחינה ריאלית במציאות אין פה השבה. על בסיס הדוקטרינה הזו מגיעים למסקנה שיש פה הכנסה שחייבת במס.

דוגמה נוספת לדוקטרינה- נניח שבעל כלי רכב משכיר את הרכב לאדם אחר עם דמי שכירות שנתיים המהווים הכנסה ותוספת לעושר. בחוזה השכירות הנ״ל הרכב מושכר ל-30 שנה בתשלומים שנתיים. לכאורה מדובר על עסקת שכירות (לפי הדין הפרטי). לצורכי מס יתכן ונומר שזאת **מכירה בתשלומים**. מדוע? לאחר 30 שנה המהות הכלכלית של העסקה היא כמו מכירה. השוכר יודע שלאחר תום תקופת ה-30 שנה המשכיר לא ירצה לקבל את הרכב בחזרה. הנכס הנ״ל לא שורד 30 שנה. הנטייה תהיה לומר שהמהות הכלכלית של החוזה היא מכר בתשלומים ולא דמי שכירות, אפילו שמבחינה משפטית גרידא זה נראה כמו השכרה (הרכב לא עובר בעלות).

**דוגמא נוספת –** מצב בו נכרת חוזה שכירות בין שני צדדים, א' וב'. א' משכיר את המחשב שלו לב' למשך 7 שנים, בתשלומים חודשיים מסוימים. במשפט הפרטי זהו חוזה שכירות, חל עליו חוק החוזים חלק כללי, חוק השכירות והשאילה.

אך אם נסתכל מבחינה ריאלית – ההסכם בין שני הצדדים הוא הסכם מכר, לאחר 7 שנים אין מה לעשות עם מחשב, הוא שווה 0. לכן, מבחינה כלכלית וריאלית ניתן לטעון שמדובר בחוזה מכר של תשלומים.

**נושא הבא:**

**עיתוי החיוב במס-**

אנו נעסוק בשאלת המועד שחייב הנישום במס. השאלה הזו היא חלק ממתן תשובה משפטית לאירוע מס ולכן עלינו להתייחס בכל תשובה משפטית לעיתוי. הטיפול בחיוב המס היא מנותקת קצת כי לא משנה מה אופי הפעילות ומה הסיווג שלו לצרכי מס הכנסה ומה גודל בסיס המס, או הרווח וכו', עולה שאלה נוספת מהו העיתוי שבו צריך לדווח לרשות המיסים ולהיות חייב במס. (מה המועד שנוצר חיוב, לאו דווקא שמועד החיוב הוא מועד התשלום).

כדי להתחיל לדבר על כך אנו צריכים להבין מאיפה השאלה עולה.

נישומים מדווחים לצרכי מס הכנסה בכל שנה בנפרד. הדיווח נעשה באופן שנתי.

אנו צריכים למדוד רווח אבל רווח על פני איזו תקופת זמן? אנו יכולים להתחיל מהקצה, מיום לידתו עד יום מותו, זה אפשרי אבל זה לא עובד טוב מבחינת מורכבות והיכולת שלנו לאכוף את דיני המס. אז מתי כן? ככל שנקצר את תקופת הזמן יותר קל לוודא מה קרה. קל יותר להוכיח לבדוק לחפש עדים וכד'. אנו רוצים לקצר את תקופת הזמן במידה סבירה אך גם לא לקצר יותר מדיי. למשל-כל חודש, קל לדעת מה קרה כל חודש, אך עם זאת תדירות כזו גבוהה יוצרת גם מורכבות, רשות המיסים צריכה לבדוק בלי סוף, ויש מלא שיקולים. אז לחכות יותר מדיי אי אפשר, פחות מדיי=מורכב מדיי, **אז צריך למצוא את דרך המלך! ולכן אמרו- שנה. זוהי תקופה מוגבלת, לא קצרה מדיי ולא ארוכה מדיי.** שנה זה מסוג הדברים שקל להתביית עליהם.

**בישראל סעיף 6** למס הכנסה קובע את תקופת המס במדינה ישראל-שנה. יש מקרים מיוחדים שאפשר לסתות, לסתות מינואר-דצמבר. יש יוצאי דופן בסעיפים 7 ו8 שמאפשרים סטייה מהכלל הזה במקרים מיוחדים – לסטות מהתאריכים האלה, או לסטות משנה.

* סעיף 7- מאפשר במקרים מיוחדים לקבוע לנישומים ספציפיים, שנת מס אחרת שאינה קלנדארית. במקרים בהם בענף מסוים השנה בפעילות העסקית היא שונה, לדוגמה אוני׳ שפועלת מאוקטובר לאוקטובר.
* סעיף 8- למרות סעיף 6 סעיף זה מאפשר לקחת הכנסה שנוצרה השנה ולפרוס אותה על פני מספר שנים.
* סעיף 8א- מאפשר במקרים מיוחדים לקבוע תקופת מס ארוכה משנה. לדוגמה, אם מדובר על פעילות עסקית שבאופן אופייני פרוסה על פני יותר משנה, יש סיבות טובות למשוך את תקופת המס ליותר משנה. לדוגמה, לקבלנים לוקח להקים פרויקט יותר משנה ויתכן כי בשנה אחת יהיו רק הוצאות ובשנה העוקבת רק הכנסות. מסייע למדוד רווחים בצורה מדויקת יותר.

במע"מ זה כל חודש- זה יותר פשוט. אך לצרכי מס הכנסה זה מורכב יותר לדווח כל חודש.

מרגע שהחליטו שנה, הנישום מדווח בכל שנה על ההכנסות שלו לרשות המיסים. נשאלת השאלה באיזו שנה צריך לדווח על אילו הכנסות? לדוגמא לנישום יש הכנסה מפעילות של מטח-שינוי בשער החליפין. מתי הוא צריך לדווח על השינוי בשער החליפין? כבר השנה על הרווח, ואז עם כל ההכנסות של השנה, או שהוא מדווח על כך בשנה הבאה, ישלם עליו מס אבל בשנה הבאה הוא ידווח וישלם עליו מס. נשאלת השאלה מאחר שחילקנו לתקופות מס שונות אנו צריכים לסווג את ההכנסה לשנה המתאימה שצריך לדווח על ההכנסה. לדוגמא פסק דין דפוס מרכז. ברגע שחילקנו לשנים תמיד תעלה השאלה הזו.

**למה זה חשוב?**

הנישום בכל מקרה ישלם את המס, רק השאלה אם הוא ישלם כבר השנה או שהוא ידווח על ההכנסה בשנה הבאה וישלם עליה בשנה אח"כ. אז מה זה משנה מתי? למה חשוב לנו הסיווג? החשיבות נובעת מערך הזמן של הכסף.

1. **יתכן ושיעורי המס ישתנו משנה לשנה**- אם הכרענו שהכנסה שייכת לשנה מסוימת יחולו הכרעות המס של אותה שנה.
2. **הפסדים**- אם נחלק לשנים יתכן ובשנה אחת יהיו הרבה הפסדים ובאחרת הרבה הכנסות, אם ניקח את השנתיים האלה ונאחד אותם לשנה אחת ההפסדים האלה היו מתקזזים עם הרווחים. בגלל שמחלקים לשנים נפרדות עולות השאלות של הפסדים- נתעסק בכך בהמשך.

**נפקויות אלה לא חשובות כי יש להן פתרון, להלן המרכזית: חשיבות העיתוי-תלויה בערך הזמן של הכסף:**

1. **ערך הזמן של הכסף**- לזמן יש ערך. בא לידי ביטוי ב-2 מדדים כלכליים: **אינפלציה וריבית**. שתיהן יחד נותנות ביטוי כלכלי למה שאנחנו קוראים לו ערך הזמן של הכסף.

אינפלציה=מתארת את ממוצע עליית המחירים במשק על פני תקופה מסוימת, בד"כ שנתית. היא נמדדת באמצעות מדד, סרגל שנקרא "מדד ערכים לצרכן". זוהי הדרך למדוד את העלייה הממוצעת של המחירים בישראל. **משמעות האינפלציה היא ירידה בכוח הקנייה שלנו על פני זמן.** כל עוד היא חיובית, כוח הקנייה של הכסף פוחת על פני זמן. לדוגמא: נניח שהאינפלציה בישראל היא 3%, דהיינו במהלך שנה המוצרים עולים ב3%. ז"א אם יכולתי בתחילת שנה לרכוש סל מוצרים ושירותים ב100 ש"ח בסוף שנה אני אוכל לרכוש ב103 ₪. זאת אומרת, שאם יש לי 100 ₪ בתחילת שנה, **עם אותו ערך נומינאלי בסוף שנה אני אוכל לרכוש פחות**. מה שאומר שכוח הקנייה של 100 שקלים פחת על פני זמן. ערכים נומינליים פוחתים בערכו הריאלי על פני זמן. לכן, אם ישאלו אותי אם אני מעדיפה לקבל 100 ₪ היום או בסוף השנה? אז ברור שהיום. **כל עוד האינפלציה חיובית - הכסף שיש בידינו היום, שווה יותר מאשר בעתיד.**

**נניח והאינפלציה היא 0 –** מחירים לא משתנים על פני השנה, אלא נשארים קבועים. **עדיין, נגלה שבד"כ הריבית חיובית** (יש מקרים יוצאי דופן, בעיקר בשל המיתון שהיה בשנים האחרונות שהריבית שלילית).

על פני תקופות ארוכות הריבית היא חיובית. מהי חיובית ומדוע היא חיובית בד"כ? **ריבית**=תשלום עבור שימוש בכסף על פני זמן. זהו מחיר של שימוש בכסף על פני זמן.

רכיב נוסף מצטבר הוא **הריבית.** אם נניח שהריבית במשק היא 3% והאינפלציה היא 0 (הכסף בתחילת השנה שווים בדיוק אותו דבר בסוף השנה), אם הריבית היא חיובית המשמעות היא שאם נקבל 100 ש״ח בתחילת השנה, בסוף השנה הכסף יחזור עם ריבית של 3%- 103 ש״ח. אם הריבית היא 3% עדיף לקבל את הכסף בתחילת השנה כדי להלוות אותו ולקבל 103 בסוף השנה. המשמעות של הריבית היא כמו המשמעות של האינפלציה- מעדיפים את ההווה. הרעיון של ריבית הוא השימוש בכסף. אדם יסכים לשלם 3 שקלים כי כרגע ערך הצריכה חשוב ועולה לו יותר מ-3 שקלים. **ריבית מציינת את ערך השימוש בכסף**, ככל שהריבית גבוה יותר לחוץ לכולנו להשתמש בכסף כרגע. אם אין הרבה אפשרויות השקעה או צריכה הריבית תהיה נמוכה.

**בגין שני אלה יחד יש חשיבות רבה לזמן השימוש בכסף.**

אם סה"כ האינפלציה והריבית היא חיובית זה אומר שיש ערך חיובי לזמן. כל הפרטים בחברה יעדיפו להחזיק אותם היום.

אם אני מעדיפה 100 שקלים היום על פני שנה הבאה, הרי שזה בדיוק כמו לומר- **אם אני יכול במקום לשלם היום מס של 100 שקלים, לשלם את אותו מס שנה הבאה, אני אעדיף לשלם אותה בשנה הבאה כי שמרתי אצלי את כספי המס.** ככל שהנישום דוחה יותר הוא מרוויח יותר ערך זמן. ככל שערך הזמן כשלעצמו גבוהה יותר הנישום מרוויח יותר. הנישום מרוויח יותר מדחייה. לכן בתקופות שהאינפלציה גבוהה התמריצים של הנישומים לתמרץ את הדחייה הוא חזק יותר. ואם לנישומים יש תמריץ לדחות כי הם מרוויחים מזה, רשות המיסים מפסידה מדחייה כזו. ז"א כל פעם שנישום מרוויח רשות המיסים מפסידה את אותו סכום. לכן שאלה זו חשובה.

**מס נדחה הוא מס נחסך –** אם ניתן שלא להתחייב במס השנה הזו, אלא בשנה הבאה, דחינו את מועד התשלום, שמרנו את כספי המס במשך תקופה נוספת. ואם ניתן לדחות את זה לעוד הרבה שנים, אז נרוויח ערך זמן מאוד גדול על פני תקופה ארוכה יותר.

**דחיית עיתוי חיוב במס – משמעותה שדוחים את גודל המס בערכו הנומינלי.** כלומר, אם אלו מאה שקלים מס, זה יהיה שווה גם למאה שקלים במועד שאליו דחינו. לעולם, הדחייה היא בערך נומינלי.

לכן, חשוב להקפיד להבדיל בין עיתוי החיוב במס, לבין עיתוי הדיווח לרשות המיסים (העיתוי בו מדווחים על ההכנסה בדוח המס). **השנה שבה מדווחים על הכנסה, זו השנה שבה מחויבים במס – אך זו לאו דווקא השנה שבה משלמים.**

* יש הבדל בין חיוב לבין תשלום – הם אמורים להיות חופפים, אך הם ללא תמיד.

במצב כזה שנישום מחויב במס אך לא משלם באותה השנה – הוא ישלם את המס בשילוב של אינפלציה וריבית.

* עיתוי תשלום – תמיד נושא אינפלציה וריבית.
* עיתוי החיוב - ערך נומינלי, נישום מרוויח את ערך הזמן של הכסף.

**איך דוחים את המס?**

התכנוני מס הם סודיים, זה נכנס לתוך שתי רובריקות:

בסיס מס הכנסה- ההכנסה החייבת-בסיס המס הפירותי, אלה הכנסות פחות ההפחתות. ההפחתה המרכזית היא הוצאות.

אם מטרת הנישום היא לדחות את עיתוי החיוב במס על ההכנסה החייבת, כלומר לדחות את עיתוי הדיווח על הרווח (לדווח על הכנסה חייבת בשנה הבאה במקום זאת) **יש שתי דרכים –** לשחק או עם ההפחתות או עם ההכנסות.

**דרך אחת כללית – לדחות את הדיווח על ההכנסות בצורה מסוימת.** כלומר, תכנון מס שכל כולו סובב על דחיית הדיווח על יצירת ההכנסה. אם ניתן לדווח לצורכי מס באיזו שהיא צורה על ההכנסה ככזו שלא נוצרה השנה, אלא תיווצר רק בעתיד, אז דחינו את ההכנסה החייבת.

דוגמא פשוטה – תכנון מס בחסות החוק, רווחי הון. רווחי הון הרי ממוסים במועד המכירה. אדם רוכש נכס, הוא עולה בערכו וישנה התעשרות בגין זאת, אך לא מטילים מס באותה השנה, אלא מחכים למועד המכירה. ברור שישנה התעשרות שאילולא בעיות הערכה ונזילות, היו מטילים מס מדי שנה – אך מהסיבות שדיברנו בעבר, מטילים מס על כל הרווח שנוצר לאורך כל השנים, רק במועד המכירה.

* זו דוגמא לדחיית מס מהמועד בו נקנה הנכס, עד למועד בו הוא נמכר.

לנישומים יהיו תמריצים להשקיע יותר בדברים שמניבים רווחי הון, בגין דחיית המס. זה יהיה גדול יותר ככל שערך הזמן שווה יותר. לכן, נמצא יותר השקעות.

* ככל שערך הזמן של הכסף משתנה בצורה תדירה יותר ע"י אינפלציה או ריבית גבוהה, כך נשקיע יותר משאבים בדחיית המס.

**דרך שנייה כללית – להקדים את ההוצאות בזמן.** כלומר, אם נישום יכול לשנות את עיתוי הדיווח על הוצאות לרשות המיסים, הרי שנישום יעדיף לקדם את ההוצאות, כלומר לדווח על הוצאות מוקדם יותר על פני מאוחר יותר בכדי שההכנסה החייבת השנה תהיה נמוכה יותר והחיוב במס יידחה. דיווח על הוצאות מוקדם יותר מביא לדחיית החיוב במס.

**נניח ולנישום יש הוצאות מדי שנה.** אם הנישום יכול לצורכי מס לדווח על ההוצאה של שנה הבאה כבר בשנה הנוכחית, במקום לדווח עליה בשנה הבאה, ומכניס אותה לדוח של השנה הזו – אז ההוצאות של השנה גדלות, ואם כך, ההכנסה החייבת השנה קטנה.

לכן, אם ניקח הוצאות משנה הבאה לשנה הנוכחית – **השנה יש רווח יותר קטן, ואז נשלם פחות מיסים.** אבל אז, בשנה הבאה לא יוכל לדווח על ההוצאות האלה ולכן יהיה לו רווח יותר גדול.

הרווח של השנה נדחה בעצם לשנה הבאה, לכן המס על הרווח הזה נדחה לשנה הבאה, **והרי מס נדחה הוא מס נחסך.** לכן, הקדמת הוצאות משמעותה דחיית רווח ולכן דחיית מס.

* בשני המקרים האלה, האינטרס של הנישום לדחות את המס מתגשם.

**אך מצד שני**, האינטרס של רשות המיסים היא לא לדחות מס, אלא לקבוע את עיתוי החיוב במועד הנכון והמדויק. **לכן, אין ברירה אלא לקבוע כללי מסודרים.**

**כללי עיתוי החיוב הנכונים-**

1. **כריתת חוזה ייצור** – חוזה ייצור בעל אורך חיים של 3 שנים. בשנה הראשונה יצרן כורת חוזה עם לקוח לפיו מתחייב לספק ללקוח מוצר, בשנה השנייה נקבע שהוא יספק את המוצר משום שלוקח המון זמן לייצר אותו, ונקבע חוזית שהלקוח ישלם בשנה השלישית.

* לפי דיני החוזים זה בסדר, חוזה מאושר.

**כלומר,** נחתם חוזה שנפרס על פני שלוש תקופות – בשנה הראשונה נכרת החוזה, בשנה השנייה המוצר יסופק, בשנה השלישית הלקוח ישלם עליו.

**מה עיתוי החיוב הראוי של הנישום על הרווח שנוצר לו?** איך נחשוב על שאלת עיתוי החיוב הנכון? כלומר, מתי נכון מבחינת דיני המיסים לדווח על ההכנסה.

1. **דוגמה 2-** **פס״ד דפוס מרכז**. לנישום היה חשבון במטבע דולרי. כביכול שטר של 100$ בבנק. בתחילת התקופה הדולר היה שווה 3.5 ש״ח ועד סוף השנה הראשונה הוא עלה ל-4 ש״ח. בשקלים, נוצר להם רווח בחשבון. השטר צבר רווח של 50 ש״ח (רווח משער חליפין). הם לא פדו את הכסף והוא נשאר בבנק, עם הרווח. הם פדו את הכסף רק בסוף השנה השנייה. השאלה היא מהו עיתוי החיוב במס על הרווח של ה-50 ש״ח שהצטברו. האם צריך לדווח בהם בסוף השנה הראשונה או בסוף השנה השנייה כאשר פודים את הכסף?
2. **דוגמה 3**- חוזה שכירות של 4 תקופות. בעל נכס משכיר אותו למשך 4 תקופות, דמי השכירות השנתיים הם 250 אלף שח, כך נקבע בחוזה. אבל הם גם קובעים שכל דמי השכירות (מיליון שח) ישולמו מראש, בשנה הראשונה. מהו עיתוי החיוב במס? מתי הוא צריך לדווח על הכנסות משכירות? על כל המיליון בשנה הראשונה? מה לגבי מקרה בו משלמים את כל מדי השכירות בשנה האחרונה?

ישנם שלושה קריטריונים שנהוג לחשוב עליהם כאשר אנו שואלים עצמנו **מהו עיתוי החיוב הראוי, הנכון.**

שלושת הדוגמאות האלו הן דוגמאות בהן לא לגמרי ברור מהי השנה שבה צריך לדווח על הרווח. הן ניתנו בכדי שנבין שזה לא טריוויאלי – בכדי לומר שמישהו דוחה את המס, צריך להבין ממה הוא דוחה, להבין מהי הנקודה שממנה אסור לזוז. בדוגמאות אלו, לא ברור מה נכון.

**שלושה קריטריונים שמדברים עליהם בהלכה הישראלית בנוגע לעיתוי החיוב הראוי והנכון:**

1. **המועד שבו ניתן לקבוע בצורה מדויקת מספיק את גודל הרווח –** למדוד את גודל הרווח (כמה רווח). כלומר, יכול להיות שאם במצב מסוים קשה למדוד את גודל הרווח, ואנו לא בטוחים מהו, זו הצדקה מספקת לכך שנחכה. כלומר, נגיע למועד הראוי להטלת המס, בו קיימת וודאות מספיק גבוהה בדבר חישוב הרווח הקיים - האם בעל החברה מחייך בסוף השנה – עד כמה הוא מאושר? עד כמה הוא מרגיש שטוב לו? מתי החברה מחוזה הייצור פותחת את השמפניות? בחתימת חוזה – שם נוצר העושר! אם החברה הייתה נסחרת בבורסה, באותו רגע ערך המניות היה משתנה! כאן נוצר הערך! כולם מכירים בתוספת העושר באותו רגע בעת כתיבת החוזה. מבחינה כלכלית זה דרך לזהות את השנה שבה נוצר העושר. בפס"ד דפוס מרכז – בשנה הראשונה הוא מחייך! השנה הוא הרוויח והוא שמח!

לדוגמא, בדפוס מרכז – נראה את השנה הראשונה, שער החליפין בישראל, נראה שישנו רווח של 50 שקלים, קל למדוד את הרווח ולכן נתייחס לשנה הראשונה.

דוגמא נוספת, לגבי חוזה הייצור – בשנה הראשונה לא ניתן למדוד את הרווח משום שזה תלוי בהוצאות הייצור בשנים הבאות, צריך לקחת בחשבון כל מיני דברים, להוון אותם (להביא לערכי ההווה). לכן, לא פשוט למדוד את הרווח בשנה הראשונה, ולכן יש סיבה מספיק טובה לחכות לשנה הבאה, משום שככל שמתקדמים בזמן יותר קל לחשב דברים. כלומר, בשנה הבאה נוכל למדוד יותר טוב את ההוצאות, ואז את גודל הרווח שנוצל.

* זהו שיקול של מידת היכולת לחשב את הרווח.

1. **נזילות –** אנו חוששים ממקרים בהם נטיל מס במועד שנראה נכון, אך באופן אופייני לנישומים אין מאיפה לשלם. לכן, אם אין איך לשלם, אין גם איך להוציא הוצאות, אם נדרוש ממנו מיסים עלולה להיות בעיית נזילות, לא יהיה מאיפה לשלם.לכן, נרצה להטיל את המס במועד שבו אפילו אם נוכל למסות בצורה מדויקת את הרווח, **ניתן יהיה לגבות אותו בפועל.**

לדוגמא, דפוס מרכז – בתום השנה הראשונה יש מאה דולר בחשבון הבנק, ואין בהכרח איך לשלם את המס על הרווח שנוצר לו. לעומת זאת, במועד הפדיון יש לו רווח של 50 שקלים ולכן יש לו מהיכן לשלם את המס.

אמנם אין לו נזילות, אך נניח שהכסף זמין לו, ולכן הוא יכול למשוך את הדולר ולהמיר אותו. במובן זה, זה נזיל, אך אם זה היה סגור בצורה מסוימת ולא ניתן היה למשוך את מאת הדולרים ולהמיר לשקלים, אז יכול להיות שישנה בעיית נזילות לכן נמתין.

לדוגמא, הסכם השכירות – על בסיס קריטריון הנזילות צריך לדחות את עיתוי החיוב לשנה החמישית, כי איך אפשר לשלם מס על רווח שעדיין לא התקבל.

1. **וודאות בדבר הצטברות עתידית של רווחים –** קריטריון מהפסיקה.

לדוגמא, דפוס מרכז – אנו יודעים שאין בעיה למדוד רווח, הוא גם נזיל ניתן לפדות את הכסף. אך כל עוד הנישום בחר שלא לפדות, ומאת הדולרים נשארו בבנק, **צריך לוודא שהדולר ימשיך לעלות,** ואם אנחנו לא בטוחים אז נמתין. כלומר, השנה נוצר רווח, אך אם הוא עתיד להיעלם ולהיאכל בשנים הבאות (אם יש לנו סיבה מספיק טובה לחשוש שזה מה שיקרה, שהוא באמת ירד), אז נחכה, **לא נטיל מס על רווח שיכול להיות שיעלם בעתיד.**

פסק דין דפוס מרכז התרחש בשנות ה80 – הדולר תמיד עלה, וזה היה ברור שהוא תמיד עולה. מאחר שזה היה ברור לשופטים, קבעו שעיתוי החיוב יהיה בשנה הראשונה, משום שלא היה מה לחשוש, אם בשנה הראשונה זה עלה זה ימשיך גם לעלות, ולכן ניתן להטיל מס בשנה הראשונה.

**שיעור 12:**

**דגשים לעבודה הראשונה-**

עסק זה מקור הכנסה ועסק בעלת אופי מסחרי כי תוצאות המס עשוייה להיות שונה. איך מסווגים? זה נראה כמו עסק בוא נבדקו את ההגדרה המשפטית, ניקח את המבחנים המשפטיים ונבדוק. אם אנו מגיעים למסקנה סבירה שההכנסה מסווגת למשהו אחד. ולכן לא צריך לשאול האם בכלל יש מקור-לא צריך לבדוק מחזוריות. אם הצלחנו לסוג למקור אנו לא צריכים את מבחן המחזוריות.

דיברנו אתמול על חשיבות שאלת העיתוי. **מה קורה בפועל בישראל בדין הישראלי לגבי עיתוי החיוב במס? כיצד נקבע בדין הישראלי המועד בו צריך לדווח על כל סוג של הכנסה?**

**בדין הישראלי יש 2 תשובות-**

**הראשונה: עיקרון המימוש**- עיקרון זה נמצא במספר פסקי דין, אבל העיקרי **זה פס"ד הורוביץ (פסקה 7),** אומר **ברק-הכנסה היא התעשרות ממומשת ממקור.** (הרציונלים דומים לאלו של מימוש רווחי הון.)

עד היום אמרנו שהכנסה פירותית היא תוספת לעושר שנובעת ממקור. אומר ברק תוספת לעושר שנובעת ממקור והיא **ממומשת!** הוא נותן את התוספת הזו לא כדי להגדיר מקור, אלא כדי להגדיר את עיתוי הדיווח על המקור. מימוש זו דרישה ברורה שמופיעה בפסיקה שנים רבות. זו דרישת של עיתוי חיוב, מתי היא חייבת במס. רק הכנסה ממומשת חייבת במס! רק על הכנסה ממומשת צריך לדווח. מועד המימוש=מועד הדיווח.

**מה זה מימוש? איך קובעים מימוש?**

בפס"ד דפוס מרכז – הוחלט שישנו מימוש במועד שלא קיבלו את ההכנסה ליד, אלא במועד בו התגבשה בוודאות המסקנה שעומד להיות רווח.

מימוש זה לא כמו המונח ביום יום ומה שנראה לנו בד"כ, זה לא בהכרח כסף ביד. כדי לממש הכנסה זה לא אומר שקיבלתי את ההכנסה ליד בהכרח. אז מהו מימוש? אין תשובה ברורה וחד משמעית, אבל **בתי המשפט עם הזמן פיתחו שלושה קריטריונים שמשמשים אותנו בקביעת מעד המימוש, לפיהם יקבע מועד המימוש:**

1. היכולת לקבוע את הרווח השנתי בצורה מדויקת – כמו בדפוס מרכז.
2. נזילות – שיש כסף נזיל ביד שאנו יכולים לשלם אתו מס.
3. מידת הוודאות בדבר הצטברות עתידית של רווחים.

על פיהם אני מחליטה האם ההכנסה מומשה. לדוגמא דפוס מרכז. בפסק הדין במהלך השנה הראשונה יש תוספת לעושר 50 שקלים. לתוספת היה מקור נדבר על כך בהמשך. יש מקור, היא חייבת במס **אך האם היא מומשה?** כי לא מטילים מס על הכנסה לא ממומשת עדיין. השאלה אם יש מימוש.

**לפי המחן הראשון**-גודל הרווח הוא 50. שער ברור לכולם, אחיד ללא ויכוחים וידוע. אין שום בעיה ואמינות של גודל הרווח השנתי שנוצר. **לפי הקריטריון השני**-האם לנישום יש לפחות באופן אפייני מאיפה לשלם את המס?

הם לא פדו את הכסף ולכן הם לא מרגישים את הרווח, הוא בצורה של מאה דולר ולא ניתן לשלם ברשות המיסים בדולרים אלא רק במיסים. אם זה בדולרים, ונטיל מס לפי עליית הערך השקלי, הרווח הזה, מאיפה אותם האנשים ישלמו את מס? אנו לא יודעים אם ישנה נזילות אחרת, לכן **לכאורה** ישנה בעיית נזילות.

* ניתן לטעון שאפשר ליצור נזילות – לפדות חלק מהדולרים, להפוך לשקלים ולשלם את המס. זה לא כמו בדירה, שערכה עולה ואז מדובר בהליך מסובך (דירה היא לא נזילה). כאן, ניתן בקלות לפדות כמה דולרים ולהנזיל את המס, לכן ביהמ"ש מעלה תנאי של זמינות, הכסף נזיל ולכן הוא זמין, ויש מאיפה לשלם.

**לכן, ניתן להנזיל ולהוציא את השקלים הנדרשים לצרכי המס בקלות,** **הנישום לא יכול לטעון לבעיית נזילות במקרה הזה.**

* **לא ניתן לומר שבאופן עקרוני בעסקאות של הפרשי שער אין נזילות, כי בעסקאות כאלה ניתן להוציא לפחות את סכום המס מתוך הדבר הזה.**

**השאלה השלישית היא** עד כמה אנו בטוחים שגם בעתיד הרווח ימשיך להצטבר. מה שקרה בדפוס מרכז זה שהדולר תמיד עלה, זו הייתה ידיעה שיפוטית שהדולר עולה ולכן ביהמ"ש קבע שגם ברור בסבירות מאוד גבוהה שגם בעתיד הדולר לא ירד אלא ימשיך להצטבר. לכן אין חשש להטיל מס על רווח שבסוף יתברר שהוא לא רווח. גם הקריטריון לא מנע מימוש ולכן הוחלט שבשנה הראשונה צריך לדווח על הרווח של ה50 שקלים. הם מומשו.

**לפי עקרון המימוש, אם דפוס מרכז היה נבחן כיום –** בתקופה בה אין וודאות מספקת שהדולר ממשיך לעלות (משום שהוא גם יורד), הפסיקה בפסק הדין בנסיבות הללו תהיה שאין מימוש בשנה הראשונה. אמנם עדיין ישנם קריטריונים של מימוש ונזילה, אך הקריטריון השלישי לא מתקיים, ולכן הוא ידחוף לכיוון לפיו **לא יוטל מס על הרווח בשנה הראשונה, נחכה, ולא יהיה מימוש.**

* ברגע שפודים את הכסף – אין יותר מה להסתכל על העתיד, כי הכל ביד, ואין יותר רווח שיצטבר או יעלם.

**דעתו של נוסים בנוגע לשלושת הקריטריונים:**

**הקריטריון הראשון -**משלושת הקריטריונים הללו, **הקריטריון הראשון הוא החשוב ביותר.**

**הקריטריון השני -** קריטריון הנזילות. לפי המרצה, יש לו חשיבות אבל הוא לא הכי חשוב שיש, **לא צריך לתת לו יותר מדי משקל.** במידה רבה, לדעת נוסים גם ביהמ"ש העליון לא נתן לו יותר מדי משקל בדפוס מרכז.

בדפוס מרכז בכל מקרה רוצים להשאיר את הדולרים שם להרבה זמן, כהשקעה, ואם הם יהיו בבנק, הם יבזבזו אותו. לכן ניתן לעשות הסכם עם הבנק לפיו אסור להם לפדות את הדולרים לתקופת זמן מסוימת. דפוס מרכז ירוויחו מכך שיוכלו להגיד שהכסף לא נזיל, יש הסכם עם הבנק שבו לא ניתן להוציא את הדולרים האלו.

זו מניפולציה של הנישום, אשר מכתיב לחברה ולרשות המיסים באיזה מועד הוא מוכן שיהיה מימוש. כלומר, הוא יצר ומנע לעצמו נזילות, ובכאלה מקרים ביהמ"ש יגיד שישנה זמינות. זה שהנישום בחר שלא להוציא את הכסף, או למנוע מעצמו להוציא את הכסף באופן חוזי עם הבנק – **הוא בחר, אך הוא לא קבע את זה.**

כשהוא שם את כספו שם, הוא מקווה ומבין שהדולר עתיד לעלות, ולכן הוא ירוויח רווח – שעליו יש לשלם מס. לכן, אם הוא מונע מעצמו את האפשרות להוציא את הדולרים האלה בכדי לא לשם עליהם מס כעת, הוא יוצר היעדר זמינות בכדי לדחות את מועד תשלום המס למתי שירצה.

* אם הנישום יוצר את המגבלה הזו על עצמו – לא ניקח זאת בחשבון כאשר נחשוב על נזילות.
* זה גם מראה לנו מדוע הנזילות היא לא כ"כ חשובה.

**ישנם מקרים בהם הנזילות היא באמת קשה:**

**לדוגמא, עסקת נדל"ן –** אדם רוכש דירה, שוכר אותה ובינתיים ערכה עולה, זה מהווה התעשרות. אך דירה היא לא נזילה, קשה להפוך אותה לכסף, לחלק את הנכס השלם הזה לחלקים ולשלם מאחד החלקים את המס. לכן, אין כ"כ בחירה לנישום במקרים כאלה. לא ניתן להגיד שהוא רכש את הדירה רק בכדי שלא תהיה נזילות, לכן זהו מקרה אמיתי של בעיית נזילות.

* אם ערך הדירה עלה נוצרה התעשרות, אך ישנה בעיית נזילות שיש להתייחס אליה.

עדיין, גם במקרה של דירה שערכה יכול לעלות במאות אלפי שקלים – עדיין לא בטוח שניקח את עניין הנזילות ברצינות יתרה וניתן לכך כ"כ משקל. הרי אדם שרוכש דירה מודע לכך שרוב הסיכויים שערכה יעלה, ועל העלייה יש לשלם מס על תוספת לעושר – אז על קונה הדירה לקחת זאת בחשבון מראש, להשאיר כסף לתשלום מס בצד, אולי לקחת הלוואה לשלם את המס.

אם הנישום לא לוקח הלוואה לשלם את המס, רשות המיסים היא זו שצריכה לקחת הלוואה על מנת לממן את המס של הנישום. **שורה תחתונה –** לנזילות יש משקל, אך הוא לא מהווה קריטריון מאוד חשוב.

**הקריטריון השלישי –**נוסים טוען שקריטריון זה **לא רלוונטי ולא חשוב לעקרון המימוש**, ושיש להפטר ממנו (והוא גם מאמין שהוא ימחק בעתיד). הוא טוען זאת מכיוון שאדם לא יכול תמיד לחיות בוודאות עתידית לגבי הרווחים שלו. לדוגמא מוכר פלאפל- האם הוא יכול להבטיח שבגלל שהשנה היו לו רווחים אזי שגם בשנה הבאה יהיו לו? **מוכר הפלאפל יכול לדחות בטענה הזאת את תשלום המס כל שנה מחדש.** אין לאף אחד וודאות מספקת לגבי רווחים מצטברים עתידים, וזה לא מאפשר לאף אחד לדחות את תשלום המס השנתי – **לכן למה כאשר מדובר בערכי שער זה אחרת?** רווחים תמיד יכולים להיאכל, ואף להפוך להיות הפסדים, ואין זה אומר שלא נטיל מס באף שנה. לדעת נוסים, מסיבות פרקטיות של מורכבות חייבים לחלק את תקופות חייו של הנישום לתקופות מס קצובות, והחלטנו על שנים. המשמעות היא שמודדים כל שנה בנפרד, אם השנה יש רווח נטיל מס עליו, אם שנה הבאה יש הפסד נתנהל בהתאם. **ישנו הסדר קיזוז הפסדים** שמטרתו לפתור את הבעיה הזו שבשנה אחת יש רווח ובשנה הבאה לה יש הפסד, משום שבסה"כ בשנתיים הללו לא נוצר רווח ולכן לא אמור להיות מוטל רווח על השנתיים האלה. לכן, אם החלטנו ששיטת הדיווח היא כל שנה בנפרד, **עלינו לעמוד בה** ולא לוותר על דיווח מס בגלל טיעונים ספקולטיביים – במיוחד כשיש הסדר בדיני מס ההכנסה שמתמודד עם זה (הסדר קיזוז הפסדים, לגבות מס על רווח ולהחזיר מס על הפסד). לדעת המרצה - בישראל, לא עושים זאת בצורה מספיק טובה. **לגבי הפסדי שער –** המצב נורא ואיום לגבי קיזוז הפסדים. אך באופן עקרוני, כשחושבים על עקרון המימוש העתיד לא אמור להיות רלוונטי, כשהוא יגיע נטפל בו.

**לסיכום, שלושת הקריטריונים הם ההלכה המעוגנת בדפוס מרכז**.

**דגש קטן על רווחי הון:**

**עלינו לבצע אבחנה בין הוני לפירותי-** בפן ההוני, ישנם סוגים מסוימים של מכירת נכס שאנו נוטים לסווג כהוני, אנו משייכים לפקודה בהתאם, והמשמעות היא שבמועד המכירה יוטל המס.כלומר, העיתוי שבו מוטל המס, המועד שבו מתחייב הנישום במס על אירוע מס הוני הוא **במועד המכירה**, **זה נקבע סטטוטורית בחוק, לא צריך עקרון מימוש או שום מבחן אחר, המחוקק כבר קבע זאת.**

נניח והמחוקק לא היה קובע הסדר עיתוי לגבי רווחי הון, מה היינו עושים על פי עקרון המימוש?

**נדגים דרך נדל"ן:** נניח ויש נדל"ן שבתחילת השנה שווה מאה, ובסוף השנה עולה ערכו ל150 – נצבר רווח (תוספת לעושר מסוג רווח הון) של 50. השאלה היא, האם כבר השנה נטיל את המס, האם ישנו מימוש או לא?

1. האם ניתן להעריך את הרווח שנוצר השנה בצורה פשוטה ומספיק מדויקת – את ה100 אנו יודעים באופן מדויק כי זה הכסף שהושקע, אך את ה150 אנחנו לא יודעים. הנישום צריך להביא שמאי שיכתוב דוח ויציע מחיר, בהתאם מביאה רשות המיסים שמאי, אם יש סכסוך גם ביהמ"ש מספק שמאי..

זה תהליך - יש להתווכח על המספר הזה, וגם השמאות עצמה היא יקרה, היא דורשת השקעת משאבים ריאליים חברתיים במדידה הזו, היא אינה פשוטה ואינה מדויקת. ככל שנמדוד מדויק יותר – יעלה לנו יותר. לכן, לפי הקריטריון הראשון לא בטוח שנקבע מימוש.

1. נזילות – דיברנו על זה, אין נזילות בנדל"ן, קשה מאוד להנזיל נכס כזה.
2. עד כמה אנו בטוחים לגבי הצטברות עתידית של רווחים - תלוי איזה בנדל"ן מדובר, יש מדינות בהן הנדל"ן יורד. בישראל למשל למשך תקופות ארוכות הנדל"ן עולה.

שני הקריטריונים דוחפים לכך שאין מימוש בשנה הראשונה, ולכן גם אם המחוקק לא היה קובע את המסקנה הזו- **זה מה שהיינו קובעים לפי עקרון המימוש.** גם **אם זה לא היה נקבע סטטוטורית היינו מגיעים לאותה המסקנה ע"פ עקרון המימוש**

**נדגים גם דרך מניות:**

לדוגמא, **נניח וישנן מניות שנסחרות בבורסה**, ויש עליה מ100 ל150, יש תוספת לעושר של 50 שקלים. נניח ולא היה חוק סטטוטורי בנושא (שמועד הדיווח הוא בעת מימוש או מכירת המניות):

1. האם קל להעריך את הרווח שנוצר השנה – כן, יש לנו עדות בנוגע לדבר וקל מאוד לחשב את הרווח.
2. נזילות – כן, זה נזיל משום שקל למכור מניות בכדי לשלם את המס.
3. וודאות מספקת – לעולם אין בתחום הזה.

לפי שני הקריטריונים הראשונים – יש מימוש, אך לפי האחרון אין מימוש. לפי נוסים, הקריטריון השלישי לא צריך להיות רלוונטי ולכן יש מימוש בשנה הראשונה. המרצה נוטה לקבוע שמועד הדיווח היה כבר בעת שידוע כי בתום השנה נוצר רווח.

**השנייה: חשבונאות מס-עיתוי החיוב לצרכי מס יעשה על פי כללים שניתן לייבא אותם מהחשבונות הפיננסית-** ניתן לפנות למקור בעל כללי עיתוי קיימים – ולהעתיק ממנו אל תוך מערכת מס ההכנסה. מה הם כללי החשבונות הפיננסית? חשבונאות פיננסית זה מה שרואי החשבון עוסקים בו והם עוסקים במסירת דיווח מדויק ואמין לבעלי אינטרס וגוף כלכלי כלשהו בדבר המצב הפיננסי. זה בא לידי ביטוי בדוחות פיננסים- מסוג "מאזן", "דוח רווח והפסד", "דוח תזרים מזומנים" – אלו דוחות שמפורסמים ע"י רואי חשבון על פירמות הנסחרות בבורסה משום שישנו חיוב לפרסם אותם לחיוב. **אלו דוחות שמטרתם להציג מידע כלכלי אודות הפירמה.** מיהם בעלי אינטרס בפירמה? בעלי המניות בפירמה והנושים של הפירמה, לקוחות עתידיים, משקיעים פוטנציאליים, ספקים וכד'. הדוחות הללו מבוססים על לידע ארוך שנים אשר השיטה לעבד מידע כזה מתפתחת ע"י ראיית החשבון. יש כללים בינלאומיים שקובעים את כללי הדיווח שמהם גוזרים כללים מקומיים. לכן אין סיבה שלא להשתמש בהם במידת האפשר. כחלק מהדוחות הללו יש את דוח רווח והפסד, מודדים את הרווח וההפסד השנתיים של הפירמה. צריך לכול בתוכו את כל ההכנסות וההוצאות השנתיות, לכן צריך לבחון מהם ההכנסות וההוצאות הרלוונטיים לדוח. לכן ניתן לייבא את כללי החשבונאות הפיננסית לתוך כללי מס הכנסה. ההעתקה הזו נקראת **כללי חשבונאות מס.**

**דוח רווח והפסד –** אחד הדוחות שרואי החשבון מדווחים לגבי פירמות. **זהו דוח אשר מודד רווח תקופתי** (רבעוני, חצי שנתי, שנתי). כלומר, רואי החשבון מדווחים על רווח או הפסד שנתי של הפירמה, לא לצורכי מס, אלא בכדי למסור מידע למי שמעוניין לקבל אותו. כאשר הם מדווחים זאת – עליהם למדוד את הרווח השנתי של הפירמה, ובכדי לדעת מהו הרווח השנתי של הפירמה צריך לכלול בתוכו את כל ההכנסות וההוצאות השנתיות. לכן, **רואי החשבון צריכים להחליט מהן ההכנסות וההוצאות הרלוונטיות לשנה הנוכחית**, ומה לא.

למשל, אם לחברת דפוס מרכז מאה דולר בבנק וערך הדולר עלה, האם צריך לדווח זאת בדוח רווח והפסד לבעלי האינטרס? האם יש לציין רווח פיננסי של 50 שקלים במהלך השנה הזו? או אולי רק כאשר חברת הדפוס תפדה את הרווח היא תכניס זאת לדוח? **שאלות אלה נשאלות גם לצורכי המס וגם לצורכי הדיווח לבעלי האינטרס** – **זו אותה השאלה למטרות שונות.**

**כללי דיווח תחת חשבונאות פיננסית:**

**אלקינס במאמרו – "שיטות דיווח במס הכנסה"** **מספק לנו 3 שיטות דיווח.** אנו נתמקד ב2:

1. שיטת המזומנים.
2. השיטה המצטברת.

**שיטה על בסיס מזומנים**: השיטה הפשוטה יותר. ע"פ שיטת מזומנים, עיתוי הדיווח על הכנסות או על הוצאות נעשה בתקופה, בשנה שבה ההוצאות הוצאו בפועל, ממש, ביד, וההכנסות נכנסו בפועל, ביד. כאשר קיבלתי ליד את ההכנסות, נוצר הדיווח על ההכנסה, ובשנה שבה הוצאו ההוצאות בפועל. לכאורה זו שיטה טריוויאלית. שיטה שעוקבת אחר תזרימים, **שיטה תזרימית שעוקבת אחרי תזרים כספים**. איזה תזרימים נכנסו לחשבון הבנק, ואיזה תזרימים יצאו מחשבון הבנק. מסתכלים רק על התזרימים (גם בשווה כסף). במובן זה, השיטה פשוטה ליישום משום שכל הזמן מסתכלים על תזרימים, ועליהם בלבד. נחשבת לשיטה פשוטה אך לא מדויקת.

**שיטת דיווח על בסיס מצטבר/מסחרי** - השיטה המצטברת/המסחרית. ע"פ שיטת דיווח זו, הפירמה צריכה לדווח על הכנסות **שעה שקמה הזכות המשפטית לקבל את ההכנסות, וצריכה לדווח על הוצאות שעה קמה החובה המשפטית להוציא את ההוצאות**. הדיווח יהיה לפי השנה בה קמה החובה המשפטית ולא לפי השנה שבה שולם בפועל. כנ"ל לגבי ההכנסה. העיתוי יהיה לפי הזכות המשפטית לקבל את התשלום, למרות שלא קיבלתי הכנסה. כל עוד הנישום לא השלים את התחייבויותיו, אין הוא זכאי באופן מוחלט להכנסה. כלומר, יש חזקה שהזכות המשפטית של הנישום קמה כאשר הוא משלים את התחייבויותיו- למשל, ברגע שהוא מספק את הסחורה.

**מתוך המאמר של אלקינס: שיטת הדיווח על בסיס מצטבר-** הבסיס המסחרי רואה הכנסה כממומשת כאשר מתגבשת הזכות לקבל את ההכנסה, בתנאי שניתן לאמוד אותה באופן סביר ושאין ספק סביר בדבר יכולתו של הנישום לגבות את ההכנסה בפועל. הבסיס המצטבר מחפש **מהו מועד התגבשות הזכות לקבלת ההכנסה של הנישום.** קבלת כסף לפני מועד התגבשות הזכות לא תיחשב למימוש הכנסה על בסיס מצטבר.

מתי רואים את הזכות לקבל הכנסה כמתגבשת? קיימים 3 מועדים-

1. מועד כריתת החוזה- בכריתת החוזה נולדות הזכויות והחובות החוזיות וביניהן הזכות של הנישום לקבל את רווחו.
2. המועד שבו הנישום אמור לקבל את כספו בפועל (לפי ההסכם שנקבע).
3. המועד שבו קיים הנישום את התחייבויותיו אשר בגינן הוא מקבל תשלום. (למשל, במכירת דירה, זה יהיה מועד מסירת הנכס לקונה).

לפי שיטת הדיווח על בסיס מצטבר, המועד הראשון אינו מתאים כיוון שזכותו של הנישום להכנסה עדיין מותנית בקיום התחייבויותיו, אין הוא זכאי באופן מוחלט להכנסה ולכן אין לחייבו במס במועד כריתת החוזה.

תשלום כסף לפני שהתגבשה הזכות המלאה, נחשב להלוואה שתיפרע עם קיום התחייבותו הנגדית של הנישום. אם לא יקיים את התחייבותו הוא יחזיר את הכסף.

לסיכום- **בשיטת הדיווח על בסיס מצטבר ההכנסה ממומשת כאשר קיים הנישום את ההתחייבויות המזכות אותו בהכנסה** (כלומר במועד ביצוע השירות או מסירת הנכס). כל זה בתנאי שקיים אומדן סביר מהו סכום ההכנסה שמגיע לנישום , וכי אין ספק רציני בדבר סיכויי הגבייה.

**ניישם על הדוגמאות שנתנו ונראה איך כל שיטה מובילה לעיתוי שונה:**

* **חוזה ייצור**- לפי שיטת המזומנים, רק בשנה השלישית ידווחו על ההכנסה; לפי השיטה המסחרית, הזכות המשפטית לקבל את התשלום - מועד האספקה, כלל אצבע. מועד האספקה הוא מועד שבו קמה הזכות בו כמעט תמיד קמה הזכות לקבל הכנסה. לכן בשנה השנייה, של האספקה אפשר לדווח על ההכנסה, במנותק ממועד התשלום.
* **דפוס מרכז**- לפי שיטת המזומנים, עיתוי החיוב יהיה רק בשנה השלישית ידווחו על הרווח של הפדיון. לפי השיטה המסחרית העיתוי לחיוב יהיה בתום השנה הראשונה - כי יש זכות משפטית שקמה לפדות את הכסף.
* **שכירות –** לפי שיטת המזומנים- ברגע שקיבלו את הכסף. לפי השיטה המצטברת - הדיווח על הכנסות יהיה כל שנה בנפרד במנותק מהתזרים.

במבחן- יש להשתמש בכללי החשבונאות הפיננסית- הם המכריעים- אבל אם יש ספק (אולי בנוגע לנזילות או אי ודאות לגבי ההכנסה) ראוי לעשות שימוש גם בעקרון המימוש כמו שעשו בדפוס מרכז.

**שיעור 13:**

**אנו עוסקים בשאלת החיוב במס.** אנו עדיין תחת חשבונאות מס ונישאל את השאלה **האם הנישום יכול לבחור?** האם הבחירה נתונה לנישום. דהיינו, אם הוא מעוניין לדווח בשיטה מצטברת ולא מזומנים או להפך, האם זה נתון לבחירתו. זו השאלה שעלתה בפס"ד השומרים.

אם מנכ"ל של פירמה פונה לרואה החשבון שלו ואומר שצריך לדווח למשקיעים על המצב הפיננסי של הפירמה ויש שתי שיטות דיווח, איך נעשה זאת, האם המנכ"ל יכול לבחור איך לדווח? אין שום דבר בדין המקומי בישראל שמחייב דיווח בשיטה כזו או אחרת! לרואי החשבון יש צורת חשיבה וכללים והם ימליצו למנכל הפירמה כיצד נכון יותר שהוא ידווח. נשאלה השאלה האם גם לצרכי מס זה יכול להיות ככה.

**בפס"ד קבוצת השומרים** ביהמ"ש העליון ענה על כך בחיובית. התשובה היא שלנישום יש בחירה! הוא יכול לבחור באיזו שיטת דיווח לדווח למס הכנסה, **אבל**-אם לפעילות של הנישום יש מאפיינים מסוימים אז כבר אין לו בחירה הוא חייב לדווח בשיטה המצטברת! זו ההלכה של פס"ד השומרים. אין הנחייה סטטוטורית.

**מהם הקריטריונים הללו? שלושה –**

1. מלאי
2. פעילות אשראי מורכבת
3. פעילות עסקית מורכבת

אם מתקיימים בנישום אפילו רק חלק דהיינו רק 1 מבין השלושה הוא צריך לדווח בשיטה המצטברת. אבל אם שום דבר לא מתקיים הוא יכול לבחור.

איך ביהמ"ש בחר דווקא באלו? ביהמ"ש במידה רבה התבסס על חוות דעת של מומחים- רואי חשבון. הוא פנה אליהם ושאל אותם ככל הנראה, באילו מקרים או באילו סיטואציות של הפקעת הכנסה, הפער בין דיווח על בסיס מצטבר ודיווח על בסיס מזומנים הוא לא גדול? באילו מאפיינים של הפקת הכנסה מביאים לכך שהפער בין דיווח על בסיס מצטבר או מזומנים הוא כן גדול. ככל שהפער על בסיס מזומנים הצפוי יגיע לפחות או יותר אותה תוצאה מאותו רווח שנתי שהיה מדווח בשיטה המצטברת אז זה לא כל-כך נורא שהנישום יבחר. לעומת זאת אם אנו רואים שהדוח יהיה ממש שונה אנו נגיד לנישום- תדווח בצורה מדויקת. המאפיינים הללו אמרו רואי החשבון זה מלאי, אשראי לטווח ארוך ופעילות עסקית. אלו יוצרים את הפער.

* הערה לבחינה – אנו לא נצטרך לדעת בבחינה לחשב את הקריטריונים אלא רק שצריך להפעיל אותם. לגבי מורכבות הקריטריון השלישי – זה כמו לומר שהרשימה פתוחה.

**נסביר את הקריטריונים.**

**מלאי:** האם הפעילות העסקית של הנישום כוללת מלאי? מלאי גם נקרא **הון חוזר**, **מתחלף, מתגלגל.** לדוגמא- חנות מוצרי חשמל. קונה מוצרי חשמל ומוכר, המוצרים נכנסים ויוצאים. כל חנות שמוכרת משהו יש לה מלאי, במכולת יש מלאי, הדברים שקונים נמכרים ומפיקים מכך רווח. זה לאו דווקא מוצרים זה יכול להיות גם חומרי גלם- קמח וגבינה שאיתם המפעל יכין קוטג' אלה מלאי. נניח נדלן – קבלן בונה בניין דירות, כל הדירות הם מלאי שהוא מוכר, הוא מכניס צינורות וכו', מעבד אותם ומוכר. הוא מכניס את הדברים הללו על מנת להפיק רווח. יש לו מלאי של חומרי גלם ואותו הוא מוכר. זה שונה מדברים אחרים, מנכסים אחרים שנכנסים לפעילות כזו שמפיקה הכנסה שהם לא מלאי.

הון קבוע זה מסוג הדברים שלא נכנסים על מנת לצאת, אלא נשארים קבועים לתקופה ארוכה. הם לא נכנסים לפעילות על מנת למכור אותם ולהפיק רווח אלא נכנסים על מנת להשתמש בהם ומהשימוש בהם להפיק רווח. למשל: במכולת- המקרר זה הון קבוע. המכונות ייצור במפעל זה הון קבוע. המחשב של עו"ד זה הון קבוע. הוא נשאר תקופה ארוכה. **הפרה אצל** **החקלאי לשם חלב- הון קבוע, אבל פרה לבשר- מלאי.** הפקת הכנסה בצורה מרכזית על בסיס מלאי מחייבת דיווח על בסיס מצטבר.

**פעילות אשראי מורכבת**- הכוונה היא אשראי בטווח ארוך. ככל שיש יותר סוגי אשראי, וככל שעסקאות האשראי הן יותר מורכבות, ניטה לומר שהנישום חייב לדווח בשיטה המצטברת. **בד"כ מדובר באשראי לטווח ארוך, על פני יותר משנה.** ככל שהטווח ארוך יותר וככל שיש יותר סוגי אשראי ועסקאות אשראי (גם לקחת וגם לתת) וגם שעסקאות האשראי יותר מורכבות (תנאי הריבית) ניטה לומר שהנישום חייב לדווח בשיטה המצטברת. למשל, עסקת משכנתא היא עסקה מורכבת, כי יש בה הרבה סוגי ריביות לתקופה ארוכה, לכן הבנק זו הכנסה עסקית והיא דורשת שיטת דיווח על בסיס מצטבר.

**פעילות עסקית מורכבת באופן כללי –** זה קריטריון שבעצם אומר שהרשימה פתוחה. כלומר, אם ישנם רכיבים מורכבים אחרים בפעילות הנישומים שלפי חוות דעת של רואי חשבון הפער הצפוי בדיווח על בסיס מצטבר ובסיס מזומנים הוא גדול, ביהמ"ש יכריע שהנישום חייב לדווח בשיטה המצטברת.

**די בכך שאחד מהם יתקיים בכדי לחייב את הנישום בדיווח מס מצטבר. רק אם אף אחד מהם לא מתקיים הנישום יכול לבחור את שיטת הדיווח שמתאימה לו.**

**דוגמאות ליישום:**

בעלי מקצועות חופשיים – עו"ד, רואי חשבון, יועצים וכד'. פעילות שלא מבוססת על מלאי אלא על הון אנושי. לעורכי דין אין פעילות אשראי, בעלי מקצועות חופשיים יכולים לדווח על בסיס מזומנים, דהיינו יש להם בחירה. מי שמפיק את ההכנסה שלו מהמקצוע שלו אז יכול לדווח על בסיס מזומנים. גם שכירים מדווחים על בסיס מזומנים אבל בצורה יותר עקיפה. נדבר על כך בהמשך.

**המקרה של קבוצת השומרים**- חברת שומרים אשר סיפקה שירותי אבטחה בלילות וניקיון במהלך היום לכל מיני מוסדות, עסקים ומשרדים. זו חברה גדולה שהפיקה הרבה הכנסות, וקבוצת השומרים ביקשה לדווח על בסיס מזומנים, רשות המיסים לא התירה לה ולכן הם עתרו. נבחן:

1. מלאי- האם זה הון קבוע או מתגלגל? המוצרים שהם משתמשים בהם זה חומרי ניקוי, אקדחים. אך אלו סוגי מוצרים שהם הון קבוע, לא מלאי. נשארים איתם עד שהם נהיים בלויים. לא קונים את המוצרים האלו כדי למכור אותו ולהפיק ממנו רווח, לכן זה לא מלאי אלא הון קבוע.
2. פעילות אשראי – לא נתנו הלוואות ולא לקחו הלוואות, אך התשלומים שם נתנו כשוטף + 60. כלומר, כאשר מספקים את השירות, מהמועד הזה, הלקוח יכול לשלם לאחר 60 יום. כלומר, סיפק שירות בינואר, יקבל תשלום במרץ. לכן, לתת שירותים שהתשלום עליהם מתקבל על פי הסכמה חוזית חודשיים אחרי, זה סוג של אשראי (זה תמיד נכון).

כאשר מוכרים לאדם מוצר ושירות ואומרים לו תשלם עוד שישים יום, זה כמו להגיד לו – קח הלוואה. כלומר, תשלם לי היום ואני אתן לך את זה חזרה ל60 יום. לכן, **כל עסקה של תשלום נדחה היא למעשה שתי עסקאות** – מכירת שירות ומוצר, ומתן אשראי ללקוח (מאפשר לשלם מאוחר יותר, זה כאילו שילמת לי היום ואני מלווה לך בחזרה לתקופה עד שתשלם לי).

אמנם נקבע שמדובר באשראי – אך אשראי ל60 יום זה לטווח קצר וללא ריבית. לכן, לא היה בפעילות האשראי הזה שום דבר מתוחכם**, זו פעילות אשראי לא משמעותית בכלל**, ובטח לא על פני שנים אלא על פני חודשיים.

1. מורכבות – לא היה.

**המסקנה – יכולים לבחור, כמו שהם רוצים.**

**דוגמא נוספת:** עסק של חדר כושר. בעלים של חדר כושר יש לו עסק ובעסק הזה יש הון קבוע- מכשירים. יכול להיות שלוקחים אשראי על מנת לרכוש את המכשירים, אבל אם אין פעילות אשראי משמעותית, המסקנה תהיה שהם יכולים לבחור לדווח.

אבל אם נגיד יש בחד"כ גם עמדה שמוכרים אוזניות, מגבות, בקבוקי אנרגיה ועוד, אז זה מלאי! בעל החד"כ רוכש את האוזניות על מנת למכור, זה מלאי. אבל זה לא משנה את המסקנה כי כשאנו מדברים על מלאי אנו מדברים על מלאי כזה שההכנסות בעיקרן מבוססות על מלאי, למלאי שמהווה חלק משמעותי בתוך תהליך הפקת ההכנסה. יש מלאי במובן זה שאם חד"כ ידווח על בסיס מזומנים או על בסיס מצטבר זה לא משנה. למה? כי החלק של המלאי ברווח הוא לא גדול. זה לא מלאי שמשנה את המסקנה המשפטית.

**אותו הדבר גם לגבי דרישת האשראי.**

**עד כאן חשבונאות מס.**

**מה היחס בין עקרון המימוש לבין חשבונאות המס?**

הרי יש לנו שתי תשובות משפטיות לקביעת עיתוי הדיווח – עקרון המימוש וחשבונאות מס. **מה קורה כאשר עקרון המימוש מוסר תשובה אחת, וחשבונאות המס מוסרת תשובה אחרת?**

ביהמ"ש מעולם לא נדרש בצורה מפורשת לדון בשאלה זו, הוא לא קובע תוצאה ברורה – אלא פשוט מפעיל כל פעם עקרון אחר.

**אך אם ננסה להגיע לתשובה, נראה שבפועל כמעט ואין פער בין תוצאת עקרון המימוש לבין שיטת המזומנים.** כלומר, בד"כ כאשר הקריטריונים של עקרון המימוש יתממשו, אז גם יהיו מזומנים שם. ולהפך – כאשר הנישום מקבל מזומנים לידו ואמור לדווח על פי שיטת המזומנים יש נזילות ויודעים את גודל המזומנים שלו. לכן, בד"כ תהיה חפיפה בין התשובה המשפטית תחת עיקרון המימוש ובין השיטה החשבונאית של חשבונאות מס תחת שיטת המזומנים.

לדוגמא בעל מקצוע חופשי – רואה חשבון. הוא יוכל לבחור שיטת דיווח, ונניח שהוא בחר שיטת מזומנים (זה גם לרוב מה שקורה בפועל). נניח ונוצרה לרואה חשבון תוספת לעושר ונשאלת השאלה האם הוא צריך לדווח עליה.

לפי כללי חשבונאות מס מאחר שהוא מדווח בשיטת מזומנים וקיבל מזומן ליד הוא צריך לדווח על זה. לפי עקרון המימוש – מאחר שלא מטילים מס על תוספת לעושר אלא אם יש לה מקור והיא מומשה, אז היא מומשה לענייננו כי היא בידו, יש לו נזילות.

**לכן,** אם הנישום יכול לבחור את שיטת הדיווח שלו לצורכי מס, ובוחר את שיטת המזומנים – אז בין אם ניתן תשובה לשאלת העיתוי בצורה של עקרון המימוש ובין אם בצורה של חשבונאות מס, ככל הנראה נגיע לאותה התשובה.

**המתח בין שתי התשובות האלו הופך להיות מעניין כאשר הנישום מדווח בשיטה המצטברת:**

למשל, פס"ד דפוס מרכז – חברת דפוס שדיווחה בשיטה המצטברת. כשנישום מדווח בשיטה מצטברת הוא צריך לדווח במועד שבו קמה לו הזכות המשפטית לקבל אותה, גם אם הוא לא קיבל אותה עדיין. הוא צריך לדווח על הרווח שנוצר במועד בו עלה הדולר. אבל אולי אין לו נזילות, אולי לא נדע לחשב זאת ובעתיד הרווחים לא ימשיכו לצמוח (קריטריונים לעקרון המימוש). עלול להיווצר מתח בין המימוש לבין שיטת הדיווח על בסיס מצטבר.

**במקרים כאלה, שתי התשובות המשפטיות הללו אולי יהיו סותרות.** ביהמ"ש לא דן בנוגע למה עושים במקרה וכל אחת מהתשובות הללו מובילה למסקנה משפטית שונה, **אך לפי מה שהמרצה מזהה בפסיקה – עקרון המימוש גובר.** כלומר, אפילו אם נישום מדווח בשיטה מצטברת ועל פיה נקבע איזה שהוא עיתוי דיווח, אם עיקרון המימוש מוביל למסקנה אחרת, זו תהיה המסקנה המשפטית ככל הנראה.

**אנו רואים זאת בדפוס מרכז –** ערך הדולר עלה מתחילת השנה לסופה, נוצר רווח, תוספת לעושר. אם הנישום מדווח בשיטה המצטברת (וכך עשה) הרי שצריך לדווח על הכנסה שנוצרה משום שקמה זכות משפטית לקבלת רווח. אך ביהמ"ש אומר שלא בטוח שצריך לדווח על הרווח, משום שיכול להיות שהרווח הזה לא מומש.

לכן, גם כשמדווחים בשיטה המצטברת עקרון המימוש גובר. ביהמ"ש אומר שכללי חשבונאות פיננסית הם כאלה שברור שמדווחים על הרווח הזה, אך עדיין יש לבחון האם הייתה מימוש. כיוון שלמרות שצריך לדווח לפי השיטה המצטברת יכול להיות שלא היה מימוש, ולכן ניתן להבין שעקרון המימוש גובר.

בסופו של דבר במקרה הזה ביהמ"ש קבע שהיה מימוש, ולכן בכל מקרה היה צריך לדווח באותה השנה. אך במקרה היה מימוש. אם היום המקרה היה מגיע לביהמ"ש ככל הנראה היינו קובעים שאין מימוש, משום שאנו לא בטוחים בכך שהדולר ימשיך לעלות וימשיך להיות רווח.

**במבחן -** אם עשויה להיות סתירה בין עקרון המימוש לשיטת הדיווח המצטברת, נקבע לפי השיטה המצטברת אך נעלה את עקרון המימוש אם נחשוש לסתירה. מעלים את עיקרון המימוש רק כשזה רלוונטי, שיש סיבה לחשוב שישנה בעיה, אי מימוש (על הקריטריונים של המימוש, הערכה, נזילות ורווח עתידי) ולא כל פעם שעוסקים בעיתוי החיוב במס.

**הוראות עיתוי סטטוטוריות-**

**כמעט ואין טיפול סטטוטורי חקיקתי בשאלת העיתוי – הכל נשאר לפסיקה, להלכה.** וראינו שההלכה היא עקרון המימוש וחשבונאות המס.

אך יש כמה סעיפים מעטים מאוד בפקודת מס ההכנסה אשר קובעים **כללי עיתוי ספציפיים למקרים ספציפיים.** כאשר אנו פוגשים סעיף סטטוטורי כזה הוא הקובע. כלומר, **החוק לעניין העיתוי גובר על ההלכה.**

**לדוגמא, סעיף 8ב' – הכנסה ממכירת פטנט, 8ג', 85, 100, רווח הון** (הדיווח על רווח הון הוא במועד המכירה, כלומר נקבע באופן סטטוטורי בסעיף החיוב על רווחי הון שמועד המכירה הוא מועד המימוש) – לא צריך להכיר אותם.

* אך רוב המקרים יפתרו על ידי שיטות הדיווח. **עד כאן עיתוי.**

**הכנסה אקטיבית מול פאסיבית:**

המונחים אקטיביים ופאסיביים לא מופיעים בפקודה, אלא רק בפסיקה. כאמור, **מס הכנסה נחלק למשטר מיסוי פירותי ולמשטר מיסוי הוני. אבחנה זו רלוונטית רק בנוגע להכנסות פירותיות**, רק על תשואה על הון – יש תשואה על הון שהיא אקטיבית, ותשואה על הון שהיא פסיבית.

**הרעיון של הכנסה אקטיבית** – היא שהיא אקטיבית, עושים משהו בשביל להשיג אותה, יש בה הון אנושי ויגיעה אישית.

**הרעיון של הכנסה פסיבית –** היא שלא עושים משהו בשביל להשיג אותה, זה לא פסיבי טהור שאף אחד לא צריך להזיז אצבע, אלא פשוט הרבה פחות אקטיבית, הרבה פחות יגיעה אישית או הון אנושי.

**יש חשיבות מסוימת לאבחנה הזו,** היא קיימת כבר המון שנים אבל לקח הרבה זמן לשים את האצבע בצורה מאוד מדויקת על איך בדיוק עושים את האבחנה הזו.

נפקות ההבדל

מהי ההבחנה בין אקטיבי לפסיבי? בעבר הרחוק אולי הייתה העדפה להכנסות אקטיביות בפקודה, מעין רצון **ליגיעה אישית**. כיום הדבר לא רלוונטי, אם נסתכל על הסדרי המס לא מוצאים העדפה לאחד מהסוגים. למה בכל זאת מבדילים? הסדרי המס אינם זהים. הסדרי מס (כל הטיפול המיסויי) של מקורות הכנסה שונים עשויים להיות שונים. שיעור המס שרלוונטי למקור הכנסה שבמקרה הוא אקטיבי עלול להיות שונה משיעור מס למקור הכנסה שבמקרה הוא פסיבי- לאו דווקא בכוונה. ההבחנה היא לא בגלל האקטיביות או הפסיביות אלא בגלל הסדרי המס השונים (תוצאות מס אחרות). דוגמה נוספת היא שיש להם סעיפי עיתוי שונים. סעיפים 8ב ו-8ג הם סעיפי עיתוי שחלים על מקורות הכנסה פסיביים מסוימים. גם הסדרי קיזוז המס שונים. **הסדרי המס לא תמיד שונים. צריך להכיר את ההבחנה כי עשוי להיות הבדל! אם אין הבדל, אין צורך להתייחס**. הבדלי המס לא נובעים מהאקטיביות או מהפסיביות אלא ממקורות ההכנסה השונים.

**פס"ד קריית יהודית –** ביהמ"ש נדרש לשאלה המשפטית -האם השכרת מבנים תעשייתיים יוצרת הכנסה אקטיבית או פסיבית לחב' קריית יהודית {האם הסיווג יעשה לפי סעיף 8ב' או שמא 2(1) כי המדובר בעסק}.

כאשר קוראים את פסק הדין לא רואים מבחנים משפטיים. השופט מציג את המקרה, ובשל נסיבותיו הוא קובע החלטה, שמדובר בהכנסה אקטיבית. השופט לא מפרט מבחנים משפטיים ליישום. **בשנות ה80 הייתה אינטואיציה מאוד ברורה להבחנה –** האם מעורב הון אישי ויגיעה אישית או שלא, והם חיפשו דברים שמדגישים זאת.

**עם הזמן, בתי המשפט סידרו מבחנים מסודרים,** והם יושמו לראשונה בפס"ד לשם ובירן (מלפני כמה שנים).

**פס"ד לשם ובירן עושים סדר בבלאגן, עד אז הייתה בעיקר אינטואיציה:**

**הכנסות אקטיביות –** 2(1), 2(2).

**הכנסות פסיביות –** 2(4)-2(7). הכנסות שבעיקרן צומחות לא על הון אנושי או יגיעה אישית (אולי גם, אך לא בצורה משמעותית).

**כמו כל אבחנה** – תמיד יהיו מקרים קשים שבגינם נצטרך להעביר קו משפטי מפריד – מקרים עם הרבה הון אנושי אך גם הרבה הון שהוא לא אנושי.

**לכן, ביהמ"ש יצר מבחנים משפטיים שיעזרו לנו בהכרעה הזו: הצורה המפורשת היא בפס"ד ברשף, משנת 07'.**

"מקובל לחלק את המקורות לשני סוגים עיקריים – אקטיבי ופסיבי. **הכנסה אקטיבית** – הכנסה עסקית, נובעת מפעילות ממשית, נמשכת ושיטתית שמטרתה מוגדרת ולהפקתה נדרשת יגיעה אישית מצידו של בעל העסק".

**מה זו הכנסה אקטיבית הנובעת ממקורות 2(1) ו2(2)?**

* **"הכנסה עסקית":**

**לפי ברשף** – קודם כל מדובר בהכנסה עסקית. כאשר דיברנו על עסקיות ההכנסה, אמרנו שעסקי זה משהו שהפעילות בו נעשית לשם הפקת רווח, ממניע של רווח. בקרצ'מר, נאמר שעסקי זה מסחרי.

אך זה לא נכון, גם הכנסה פסיבית היא עסקית – זילברשטיין ומינץ אמר שכל המקורות בסעיף 2 הם עסקיים, גם הפסיביים.

* **"נובעת מפעילות ממשית, נמשכת ושיטתית":**

**מה הכוונה בממשית?** לא ניתן לחשוב על משהו מהכנסה מעסק או ממשלח יד של בעל מקצוע, שהוא הכנסה מריבית, דמי שכירות או דיבידנד? מה לא ממשי בזה? פעילות אקטיבית היא ממשית, אך גם פעילות פסיבית היא ממשית.

* **"נמשכת":** מה הכוונה בנמשכת? הרי כל פעילות היא נמשכת. גם השכרת דירה היא נמשכת.
* **"שיטתית":** מה הכוונה בשיטתית? הריבית היא פעילות נמשכת ושיטתית, גם דיבידנד, הפעילות מהפקת דיבידנד היא נמשכת ושיטתית.
* **"מטרה מוגדרת":** גם פעילות פסיבית נעשית לשם מטרה מוגדרת, למשל הריבית היא בכדי להפיק רווח.

לכן, **עד כה אלו הגדרות שלא עושות את העבודה** – לא עוזרות לנו לבצע אבחנה בין אקטיבי לפסיבי.

* **"ולהפקתה נדרשת יגיעה אישית":** זה הדבר היחיד שחשוב פה, נאמר שהכנסה אקטיבית היא הכנסה שלהפקתה נדרשת יגיעה אישית.

**המרצה מוסיף ואומר –** לא סתם נדרשת יגיעה אישית, אלא **מספיק** יגיעה אישית. הרי גם כדי להפיק דמי שכירות או כסף מריבית נדרשת יגיעה אישית, פשוט לא הרבה. לכן, מה שאנו מסיקים מברשף היא **שצריך מידה מסוימת של יגיעה אישית.**

**לאחר ברשף מגיעים פסקי הדין של לשם ובירן: פסקי דין אלו סיפקו לנו פתרון מפורש.**

בפסקי הדין דובר על משפחות שהיו להן בין 20-30 דירות שהן השכירו באופן שותף, והשאלה המשפטית שעלתה שם, היא האם ההכנסה הפירותית בשל התשואה על הדירות היא אקטיבית או פסיבית. **היה קצת קשה להבחין בנסיבות המקרים הללו** – משום שלא היה ברור עד כמה ההכנסה הזו היא באמת אקטיבית. הם משכירים הרבה דירות, אבל עו"ד בירן לא עשה הרבה, הוא רק קיבל הכנסות. גם זה שעבד מטעמו לא עשה הרבה אך עדיין קיבל משכורת מלאה. לכן, **ביהמ"ש קבע מבחנים אשר ידייקו באבחנה הזו, ויבחנו באיזו מידה מעורבת היגיעה האישית.**

בלשם ובירן ביהמ"ש אמר במפורש להפסיק לפעול באופן אינטואיטיבי ואומר מפורשות מה הוא עושה – **מפעיל את אותם המבחנים ששימשו אותו להבחנה בין הכנסה הונית לפירותית (מבחני מגיד וחזן).** הוא אומר שכאשר הוא יישם את עשרת המבחנים המשפטיים הללו, הוא יישם אותם באופן שיעיד במידת האפשר על המידה שבה הושקע הון אנושי, קיימת יגיעה אישית בהפקת ההכנסה. לפי ביהמ"ש נפעיל את מבחני מגיד וחזן גם לענייננו – והוא מוסיף כל מיני דברים מעניינים שעולים מהמבחנים האלו. למשל, כשחושבים על פרק הזמן של העסקאות האלו – מעניין לחשוב על תדירות העסקאות ביחס לכמה יגיעה אישית דרושה לתדירות כזו או אחרת. גם לגבי בקיאות או מומחיות – ככל שיש יותר, כנראה שההכנסה נובעת במידה רבה יותר מהון אנושי ויגיעה אישית, מניב הכנסה יותר גבוהה בגין אישיותו.

**הרציונל להפעלת מבחני מגיד וחזן לענייננו -** כאשר דיברנו על האבחנה בין משטר מיסוי הוני לפירותי, אמרנו שהרציונל הוא כנראה מידת ההון האנושי שהושקע במכירה של הנכס, וידענו את זה ככל הנראה גם מלשם ובירן – כאשר הם מדברים על האבחנה הזו ביהמ"ש אומר מפורשות שהם משתמשים בהם בכדי לזהות את המידה שבה קיימת היגיעה האישית בפעילות, אנו מבינים שככל הנראה כאשר מפעילים אותם באבחנה בין פירותי להוני, **זהו אותו רציונל –** לבדוק את המידה שבה מעורבת יגיעה אישית בפעולה שמפיקה את ההכנסה.

**איזו סיבה יש מלכתחילה לאמץ את אותם המבחנים המשפטיים לשתי שאלות משפטיות שונות?**

אם היינו שמים את השאלות האלו אחת ליד השנייה, לא בהכרח היינו מקשרים את האנלוגיה, חושבים שיש לעשות את אותו הדבר. אך ניתן להסביר זאת כך - **בשני המקרים עולה שאלת האקטיביות.** בשאלה השנייה זה עולה בצורה ברורה, ובהבחנה בין הוני לפירותי זה לגבי מכירת נכס, האם היא יוצרת רווח הון או הכנסה חייבת תחת משטר מיסוי פירותי. במקרים בהם ביהמ"ש הכריע שמדובר במשטר מיסוי פירותי, כמעט תמיד מדובר במשטר מיסוי פירותי מסוג "עסק". הגיעו להכרעה הזו כי מכרו נכס עם השקעה של יגיעה אישית במכירה. אם לא הייתה יגיעה אישית במכירה, ומכירת העסק הייתה "פסיבית" היה מדובר ברווח הון. אך אם עשו כל מיני דברים לשם מכירת הנכס – יש סיכוי שזו הכנסה פירותית מסוג "עסק", ואם לא עסק אז "עסקת אקראי" – **פעולות אקטיביות.** לכן, דרך המבחנים האלו ביהמ"ש תר אחר אקטיביות, יגיעה אישית, המידה שבה הון אנושי שימש בהפקת ההכנסה. ככל שיותר הון אנושי משמש בהפקת ההכנסה, ככל שההכנסה נובעת במידה רבה יותר בגין ההון האנושי שהיה מעורב בפעילות הזו (בין אם מכירת נכס ובין אם תשואה על הון) **הנטייה תהיה לומר שזה פירותי, ואקטיבי.** **לא נקבל מקרה במציאות או במבחן בו נצטרך להפעיל את אותם המבחנים פעמיים בשני השלבים.** זה הרי לא הגיוני, אותה המסקנה תצא בשתי הפעמים.

**כלומר,** אם הייתה מכירת נכס נבחן לפי מגיד וחזן האם זו הכנסה פירותית או הונית, אם לא הייתה מכירת נכס, ונוצרת הכנסה, תעלה השאלה של אקטיבי מול פסיבי. למשל, דיבידנד – רוכש מניות, משקיע בפירמה ומקבל אות0. ריבית, נותן הלוואה מקבל כסף, לא מוכר נכס. דמי שכירות – מעניק רשות שימוש בדירה, מקבל דמי שכירות.

**מה הנפקות להבחנה בין אקטיבי לפסיבי?**

מדובר בהסדרי מס שונים שחלים על סוגים שונים של הכנסות. לעיתים הם יהיו שונים ולעיתים לא, אך במקרים רבים הם שונים. ההסדרים אינם שונים בצורה עקבית בין אקטיביות לפסיביות, אלא בין הסדרים ספציפיים. נסביר: הסדר מס שונה יכול לחול כלפי עסקת אקראי, משלח יד או עסק, לעומת שכירות או ריבית/הפרשי שער.

ישנם כללים המטיבים הכנסה כללית כלשהי: למשל, כללי קיזוז הפסדים רלוונטיים מאוד בעיקר להסדרים אקטיביים, אך שיעורי המס מהכנסות פסיביות נמוכים בהרבה.

קרי, נישום ינסה "לדחוף" לכיוון סיווג הכנסה שיטיב עמו במקרה הספציפי שלו. **ישנם הסדרי מס כלליים שיכולים להיות מוטבים לסוג הכנסה מסוימת:**

1. לדוגמא, כללי קיזוז ההפסדים מותאמים להכנסה אקטיבית הרבה יותר מפסיבית, לכן, לעניין קיזוז ההפסדים נישום יעדיף שהכנסתו תסווג כהכנסה אקטיבית.
2. לעומת זאת, לגבי פטורים – עדיף שהכנסה תסווג כפסיבית.
3. לגבי שיעור מס – עדיף שההכנסה תסווג כאקטיבית.

לא נדבר על הרציונל למבחנים אלה, אך ככל הנראה הרציונל נוגע לקיזוז הפסדים ולא ברור אם המבחנים(מבחני מגיד וחזן) האלה הם המתאימים לצורך כך.

כלומר, בלשם ובירן השאלה הייתה – מה מספר הדירות שהושכרו. נשאל האם עצם זה שיש לאדם כל כך הרבה דירות שהוא משכיר יכול להעיד במידה מסוימת על כך שההכנסה היא אקטיבית.

**ביהמ"ש קבע שכן** – מס' רב של נכסים שמושכרים יכול להוות אינדיקציה לכך שההכנסה היא אקטיבית.

**שיעור 14:**

מעתה, בכל מקרה שבו מופקת הכנסה שהיא לא על בסיס מכירת נכס – ככל הנראה נצטרך לבחון את שאלת האקטיביות או פסיביות בנוגע להכנסה פירותית. מכאן, **נעבור לדון במקורות ההכנסה הספציפיים המופיעים בסעיף 2,** נדון במקורות המרכזיים בהם – שמרבית ההכנסות במציאות מסווגים בהם, ונכיר את המבחנים המשפטיים לזיהוי הכנסה המסווגת לכל מקור. תמיד נצטרך לסווג הכנסה **למקור הספציפי**

**בסעיף 2(1) יש –** עסק, משלח יד או עסק או עסקת אקראי בעלי אופי אקראי.

1. **עסק –** בכדי לסווג התעשרות למקור מסוג עסק עלינו להבין מהו עסק, מהו האפיון של פעילות עסקית אשר מניבה הכנסה מעסק.

בתי המשפט נדרשו לשאלה הזו ולא הצליחו להסכים על הגדרה ברורה לגבי "מהו עסק". הדרך הטובה ביותר שיש לנו כיום מבחינה משפטית בכדי לנסות להגדיר ולאפיין הכנסה מעסק מופיעה **בפסקה מס' 9 בברשף.**

שם, ביהמ"ש שואל את שאלת העסק, ולבסוף קובע **שבכדי לזהות עסק עלינו לזהות הכנסה אקטיבית לפי מבחני מגיד וחזן.** כלומר, נפעיל את אותם המבחנים שמבחינים בין הכנסה אקטיבית לפסיבית, ואם יתברר שהם נופלים יותר על הצד האקטיבי – הרי שזו הכנסה מעסק.

* אם זו הכנסה אקטיבית והיא לא הכנסה מעסק, יכול להיות שזו עסקת אקראי או הכנסה ממשלח יד.

לכן, במקום להגדיר את העסק – ביהמ"ש משתמש במבחני מגיד וחזן לגבי אקטיביות ההכנסה.

* **סעיף 1 לחוק** מגדיר לנו מה זה "עסק" לצורך הפקודה, אך לפי המרצה ההגדרה לא מוסיפה לנו יותר מדי.

**ישנם שני קריטריונים יותר ברורים לזיהוי עסק:**

**מלאי -** אם ההכנסה מופקת באופן משמעותי ממלאי, אז זו הכנסה מעסק. זה כלל שתמיד עובד. אם אין מלאי זה אומר שההכנסה היא לא מעסק, מלאי זה תנאי מספיק אך הוא לא הכרחי. מה זה אומר? זה אומר שאם נזהה פעילות של הפקת הכנסה שיש בה מלאי, אז דיי ברור שמבחני מגיד וחזן יעבדו לכיוון האקטיבי. אם אין מלאי, זה לא אומר שההכנסה היא לא מעסק. זה תנאי מספיק, אך לא תנאי הכרחי.

אם ישנו מלאי, ככל הנראה תדירות המכירה היא גבוהה, ומשך ההחזקה היא קצרה (הרי מלאי זה הון חוזר), ישנה בקיאות בפעילות, ניסיון, יש סיכוי לפעילות אשראי ומימון לשם רכישת המלאי. כלומר, נזהה שמבחנים רבים של מגיד וחזן יעבדו לכיוון האקטיבי – לכן, מלאי זה מעין כלל אצבע שיכול לקצר את הדרך.

**מבחן ארגון הפעילות (מנגנון) –** ככל שנזהה מנגנון שמניב את ההכנסה, הרי שכלל הנראה ההכנסה תהיה הכנסה מעסק.

* אחד המבחנים של מגיד וחזן, שניתן לו דגש גדול יותר בפסיקה (ביחס לשאר המבחנים).

**מה הכוונה במנגנון או פעילות מאורגנת?**

הכוונה היא למצב בו שעושים דברים – מעסיקים עובדים, יש מבנה, תשלום דמי שכירות וארנונה, פרסום, שכירת יועצים, תחזוקה, רכישת נכסי הון לצורך הפקת ההכנסה. ככל שעושים יותר פעולות על מנת להפיק את ההכנסה ולא סתם מדובר באדם שנותן שירותים, **ככל שיש יותר סדר וארגון ביהמ"ש נוטה לקבוע שיש מנגנון שמפיק את ההכנסה.** העץ שמצמיח את הפירות זה המנגנון – כל הארגון של העובדים, שעות העבודה, מתי איך ולמה, מי עושה ומה.

**לסיכום,** אלו הם שני כללי אצבע, שני מבחנים שיכולים לעזור לנו לקצר את הדרך – קיומו של מלאי, וזיהוי קריטריונים ומאפיינים של מנגנון המניב הכנסה.

**נחזור לפסק דין ברשף:**

**ברשף עוסק באבחנה בין הכנסה אקטיבית לפסיבית**, ומגדיר את ההכנסה האקטיבית ככזו שלהפקתה נדרשת יגיעה אישית מצידו של בעל העסק, עובדיו, שלוחיו או אחרים מטעמו. **מה הכוונה?**

לצורך זיהוי הכנסה הנובעת מעסק נפעיל את מבחני מגיד וחזן ונזהה הכנסה אקטיבית, שהיא הכנסה מיגיעה אישית. לכן, נראה כמה מקרים:

1. **לאדם חנות, מבנה עסקי –** הוא הבעלים והוא מחליט לפתוח עסק בחנות הזו. מנהל שם עסק, מעסיק עובדים, משווק אותו. לכן, **זו הכנסה אקטיבית מעסק.**
2. לחלופין, במקום להקים עסק במבנה העסקי שבבעלותו, **הבעלים משכיר את החנות לאחר** - נותן לו זכות שימוש ואחזקה, והמשכיר משלם לבעלים דמי שכירות – והוא הופך את החנות לחנות למוצרי חשמל (הוכחנו שמדובר בעסק).

לכן, לשוכר בעצם יש הכנסה מעסק, ודמי השכירות שהוא מעביר למשכיר מהווים לו **הכנסה פסיבית** לפי סעיף 2(6) מהשכרת נדלן. **שורה תחתונה** – דמי שכירות זו הכנסה פסיבית.

1. **בעלים של חנות מקים עסק אך ויצא מהניהול בפועל** – שוכר עובדים, מכונות, סחורה, פרסום, עובד יום וליל, מכשיר את עובדיו, ויום אחד מחליט שהוא צריך לצאת מניהול העסק בפועל בגין סיבות בריאותיות, ולכן הוא סומך על העובדים שיעשו את העבודה, והם אכן עושים זאת – מעבירים לו את הרווחים מהעסק שהוא בבעלותו (לאחר לקיחת משכורות). האם הכנסתו היא הכנסה אקטיבית מעסק, או פסיבית?

מצד אחד, יש שם עסק לכל דבר ועניין – הוא עובד בדיוק באותה הצורה רק שהבעלים מחוץ לעסק, לכן, כל ההכנסות שצומחות ממנו צומחות מעסק. אך מצד שני הבעלים הוא פסיבי – הוא לא עושה כלום, מה ההבדל בין זה לבין לקנות נכס נדל"ן ולקבל עליו דמי שכירות?

בישראל הדין הוא שהכנסתו של הבעלים היא הכנסה מעסק – הכנסה כזו היא הכנסה אקטיבית, הרי נאמר בברשף "יגיעה אישית של בעל העסק, **עובדיו** ושלוחיו". זה לא לגמרי טריוויאלי להגיע לכך, אך זה המצב.

**השכרת עסק חי:**

1. בעל עסק אשר מנהל את העסק והחליט להפסיק את ניהולו בפועל, ו**מחליט להעביר את כל העסק כולו לאדם אחר בתמורה לתשלום כלשהו** (דמי שכירות, מקדמה, פיקדון) – מוניטין, מלאי, ציוד, עובדים, רשימת הלקוחות.

אותו השוכר מנהל את העסק, עובד בו, ומפיק הכנסה שברור שהיא הכנסה אקטיבית מעסק, ומשלם את דמי השכירות לבעלים. לכן, הוא משלם את דמי השכירות לבעל העסק המקורי **מתוך הכנסתו האקטיבית מעסק– כיצד דמי השכירות מוגדרים בעיני בעל העסק המקורי?**

**מעורבות –** אם הוא מעורב באיזו שהיא צורה בפעילות העסק עצמו – ניטה להגיד שמדובר בהכנסה אקטיבית, משום שישנה יגיעה אישית שלו. אם הוא לא מעורב, כשההכנסה עוברת אליו זו הכנסה פסיבית ולא אקטיבית.

אבל, אם דמי השכירות משולמים מתוך הצלחת העסק – **הוא לוקח סיכון** במובן הזה שדמי השכירות יכולים להיות נמוכים או גבוהים בתלות להצלחת העסק.

* **כמעט תמיד יש סיכון** – גם שכיר לוקח סיכון בכך שהוא תלוי במעסיקו, אולי העסק יפשוט רגל, אולי המעסיק לא ישלם משכורת. **הסיכון הוא רלוונטי במובן הזה שהוא מעיד באופן עקיף על מעורבות.** כלומר, בעל העסק כנראה מעורב. יכולים להיות מקרים בהם הוא יהיה ממש מעורב, ואולי הוא לא יהיה כ"כ מעורב, אך אם הוא לקח על עצמו את הסיכון ייתכן והוא כן מעורב.

**ביהמ"ש בברשף קובע מבחנים לזיהוי הכנסה כזו כאשר מי שמעביר עסק חי לאחר, הכנסתו היא הכנסה מהעסק עצמו שהוא השכיר, או שמא הכנסה פסיבית:**

1. **משך הזמן שהוא השכיר** – ככל שהוא ארוך יותר, ניטה לומר שהוא התנתק ממנו ולכן ההכנסה פסיבית.
2. **האם המשכיר לוקח** **סיכון** על עצמו - אם השוכר מעביר את כל רווחיו מהעסק בניכוי שכרו למשכיר, נראה בכך הכנסה מעסק. אותו הדין אם דמי השכירות משתנים בהתאם לרווחיות העסק (גם אם הנישום לא משתתף בפועל בניהול העסק). השאלה למעשה האם דמי השכירות מגלמים סיכון עסקי, אך זהו לא תנאי הכרחי. אם דמי השכירות הם קבועים, הם לא מגלמים סיכון עתידי של העסק ולכן, טענה זו כשלעצמה לא מצביעה על עסקיות ההכנסה. יתכן מצב בו אין אלמנט של סיכון ועדיין ההכנסה תסווג כהכנסה מעסק, למשל אם הוכחה שותפות פעילה מצד המשכיר בניהול.
3. **מעורבות ממש** – עד כמה הוא מעורב, ככל שהוא מעורב יותר ניטה לומר שהכנסתו היא אקטיבית.

הכנסה אקטיבית היא הכנסה שלהפקתה נדרשת "יגיעה אישית מצידו של בעל העסק, עובדיו, שלוחיו או מי מטעמו" – **מה זה שלוחיו ומי מטעמו? עד כמה ניתן למשוך את החבל הזה?**

כאשר משכירים לאדם מקום והוא מקים בו עסק – האם ההכנסות של העסק מהן הוא משלם דמי שכירות אומרות שההכנסה של המשכיר היא אקטיבית כי היא מגיעה מתוך העסק?

לא - זו הכנסה פסיבית, **זה כבר לא "אחר מטעמו",** ההכנסות מדמי השכירות הן לא הכנסות הקשורות לעסק של השוכר.

ברשף מעניקים את שלושת הקריטריונים האלו בכדי שנדע עד כמה הכנסה אקטיבית של הבעלים, כאשר מדובר ביגיעה אישית של מישהו מטעמו. **ברשף זה ההלכה והדין בישראל, אך לדעת המרצה ניתן להסתכל על זה בצורה שונה.**

כלומר, לדעת המרצה ניתן לחשוב על זה בצורה שונה – הכנסה אקטיבית היא הכנסה מיגיעה אישית של האדם עצמו, אם זו הכנסה אקטיבית של אחר, זו יגיעה אישית שלו. **אין להתייחס ל"אחר מטעמו".** כלומר, לפי המרצה הדרך הנכונה להבין את ברשף היא שהמבחן המרכזי הוא מבחן המעורבות – עד כמה הנישום מעורב. ככל שהוא מעורב בפעילות העסקית ממש, יש יגיעה אישית שלו ולכן ההכנסות שהוא מקבל הן מעסק, הכנסות אקטיביות. **לכן, מבחני ברשף הם בעצם מבחני עזר למבחן המעורבות –** גם אם לא רואים שאדם מעורב, אך הוא לוקח סיכון כנראה שהוא כן היה מעורב.

**כמו מרכז הקרח** – משכירים לשנתיים, וצריך לשמור על זה שהעסק פעיל, וכנראה שהם היו מעורבים. כלומר, **המרצה היה נותן דגש למעורבות במקרים כאלה** – כאשר אנו רוצים לזהות הכנסה אקטיבית מול פסיבית.

* **גם אם אין שום מעורבות אך נעשתה עסקה על בסיס אחוז מהרווחים** – התוצאה תהיה הכנסה עסקית.

**דוגמאות:**

נראה דוגמאות: **דוגמא ראשונה-** **מרכז הקרח:** עסק לייצור קרח, מקררים להכנת קוביות קרח. הם השכירו את כל העסק לאחר למשך שנתיים, קיבלו דמי שכירות קבועים ולאחר שנתיים חזרו לעסק. מבחני ברשף לא היו קיימים אז, פסק הדין היה מסובך. בברשף מסבירים לנו למה הגיעו לשם למסקנה שההכנסה היא פסיבית – **משום שהם לא לקחו סיכון**, הם לא היו מעורבים, דמי השכירות היו קבועים.

**דוגמא שנייה-** **האחים מרק-** עסק של משאיות להובלת מחצבים, העבירו לאחר וקיבלו אחוז מהרווחים (עם רצפה). מדובר בסיכון מוגבל, לכן ניטה להגיד שההכנסה היא הכנסה אקטיבית. אך מצד שני העבירו את העסק לצמיתות ולא החזירו אותו בחזרה, אך העברת העסק הייתה לבן משפחה, אחד האחים שם. לכן, לא באמת מדובר בהעברה ולכן אולי זה מעיד על כך שאם זה נשאר בתוך המשפחה יש מעורבות – הם הרי בני משפחה, הם ככל הנראה בקשר ולכן גם בקשר לגבי העסק, סביר להניח שהאח שהעבירו אליו את העסק, הוא גם ככה מישהו שהיה בעסק, לכן זו לא העברה. **הקביעה שאלו הכנסות מעסק.**

**דוגמא שלישית- ידיד האוניברסיטה-** עמותה שאספה כספים ותרומות עבור האוניברסיטה העברית. הם קיבלו כתרומה פרדס ורצו למכור אותו. עברו שנתיים עד שהם הצליחו למכור אותו, ובינתיים הם נתנו את הפרדס למושב שהיה קרוב לפרדס ועשו עמו עסקה שהם יעבדו את הפרדס, ימכרו פירותיו, יפחיתו מהתקבולים את העלויות שלהם ואת הרווח שמובטח למושב, ואם נשאר משהו – מעבירים לעמותה, לאגודת ידידי האוניברסיטה. לא בטוח שיישאר, יכול להיות שלא יהיו מספיק פירות, אולי המחירים נמוכים. **יש פה סיכון גדול** – רווח שיורי, זה סיכון מאוד גדול שלא יישאר כלום (הם האחרונים בתור). לכן, לפי מבחן עיצוב החוזה – נראה שההכנסה היא אקטיבית.

בנוסף, ההכנסה היא רק לשנתיים, ובנוסף הם התכוונו שלא להישאר עם הפרדס, לא היו לנו נתונים בנוגע למעורבות לאותו הצד, **אך ניתן לשער כלל לא הייתה מעורבות.** באופן עקרוני, כאשר לוקחים סיכון כזה גבוה נוטים לחשוב שהם עומדים להיות מעורבים מאוד, אבל הם לא עשו זאת, אין שום תיעודים לכך שהם עשו זאת כדי לוודא שהם כן יקבלו משהו. זה אמור לספק להם אינטרס להיות מעורבים, אך לא – זה לא עניין אותם, כל שעניין אותם זה למכור את הפרדס ולקבל עליו כסף, ואם נשאר כסף אז לקחת. **לדעת המרצה –** אם הם באמת לא היו מעורבים זו אמורה להיות הכנסה פסיבית, אך משום שזה עומד במבחני ברשף קבעו שמדובר בהכנסה אקטיבית.

**ההבדל בין הגישות –** לטעם המרצה המעורבות היא חשובה. אך לדעת ברשף – גם אם לא הייתה מעורבות, מספיק שהמקרה עומד בשלושת המבחנים, ומדובר בהכנסה אקטיבית.

**בפס"ד ברשף –** היה ברור ששום דבר לא קורה, אין מעורבות כלל וכלל, וגם אין סיכון, לכן זה מקרה קל בו ברור שמדובר בהכנסה פסיבית.

**אז בניתוח: השכרת נכסים- כאשר ישנו מקרה של השכרת פעילות (השכרת נכסים):**

1. **אבחנה בין אקטיבי לפסיבי -** השאלה הראשונה היא **האם ההכנסה אקטיבית או פסיבית על פי מבחני מגיד וחזן.** זו השאלה המשפטית שנשאלה בלשם ובירן – האם מדובר בדמי שכירות פסיביים, או שהם אקטיביים מהעסק עצמו או הכנסה מעסק של השכרת נכסים לשם הפקת דמי שכירות.

האם דמי השכירות הם פסיביים, או שמדובר בהכנסה מעסק של השכרת נכסים (אקטיביים) – כדי להכריע בשאלה הזו **נפעיל את מבחני מגיד וחזן** (אם המקרה הוא ברור מאליו, נפעיל חלק מהמבחנים, העיקר שנראה שהם רלוונטיים).

1. **עסק חי -** **אם הגענו למסקנה שההכנסה היא פסיבית לא עוצרים** כאן משום שיכול להיות שההכנסה היא אקטיבית מסיבות אחרות, לכן **צריך לבדוק האם מדובר בהשכרה של עסק חי.**

* השכרת עסק חי – זה מה שהיה במרכז הקרח, האחים מרק, אגודת ידידי האוניברסיטה.

כלומר, אולי אין עסק של השכרת נכסים, אך יש כאן השכרה של עסק חי, ואז אולי ההכנסות שנובעות ממנו הם דמי השכירות שמקבלים את הטעם של אקטיביות העסק החי. לשם זאת, **נשתמש בשלושת מבחני ברשף** (משך ההשכרה, עיצוב החוזה ומעורבות).

**לסיכום:**

**השכרת נכסים:**

הכנסה אקטיבית הכנסה פסיבית

עסק חי – עסק לא חי -

הכנסה אקטיבית הכנסה פאסיבית

**הכנסות פיננסיות:**

**הכנסות שהן לא משכירות** – הכנסות לפי סעיף 2(4), מריבית, דיבידנד, הפרשי הצמדה, הפרשי שער.

**הכנסה מריבית –** נצטרך לסווג את ההכנסה, זו התעשרות ממקור. ברגע שאמרנו ריבית אוטומטית פונים למקור 2(4). **ברירת המחדל היא שהכנסה מריבית היא הכנסה פסיבית לפי סעיף 2(4).** אך צריך לבחון האם הכנסה מריבית עולה לכדי עסק.

כלומר, כל הכנסה פסיבית ניתן להפיק גם במסגרת אקטיבית. ריבית על פי טיבה היא פסיבית, אך יכול להיות שישנו עסק להפקת הכנסות מריבית (בדיוק כמו עסק להשכרת נכסים) – למשל, לבנק יש עסק כזה, וגם השוק האפור הוא עסק כזה – שם , הריבית שמפיק הבנק היא הכנסה מעסק של מתן הלוואות.

**מכאן, שכל מקרה של קבלת ריבית צריך להעלות את השאלה הזו,** לרוב התשובה תהיה פשוטה, ניישם 2-3 מבחנים של מגיד וחזן ונוכיח שההכנסה היא פסיבית או לא. לרוב זה הרי יהיה פסיבית.

**צורת הדיון בהכנסות מריבית:**

**שלב ראשון –** אבחנה בין אקטיבי לפסיבי, **מבחני מגיד וחזן.**

**שלב שני –** גם אם הכרענו שההכנסה היא פסיבית, עדיין **נבחן את המבחנים בקי.בי.אי ופלאזה.** למרות שלריבית אופי פסיבי, כל עוד היא לא נותקה מהמעגל העסקי האחר (לא של הריבית, אלא של העסק הקיים שם), וכל עוד הריבית קשורה, לא מנותקת, חלק מ.., אינטגרלית לפעילות העסקית – הרי שיטפלו בה טיפול מס של עסק. הריבית הופכת להיות חלק מכלל ההכנסות בעסק, משום שלא נותקה ממעגל ההכנסות העסקי.

**כלומר,** למרות שהכרענו שהריבית היא פסיבית – יכול להיות שהיא עדיין לא מנותקת מהפעילות של העסק, היא אינטגרלית ולכן היא בעצם אקטיבית לפי המבחנים.

* **אין הסבר לרציונל הזה –** המרצה אומר שזו הלכה קצת מוזרה, אך זו הלכה בישראל, לפי יש לבחון האם הריבית נותקה או לא מהמעגל העסקי.

פס"ד פלאזה- נקבעו **3 מבחנים מצטברים** לזיהוי ניתוק/העדר ניתוק של הכנסה פאסיבית מהפעילות העסקית:

* + - 1. **מקורו של ההון שהניב את ההכנסה הפאסיבית הוא מהכנסותיו של הנישום מפעילתו העיקרית** (האקטיבית).
      2. ההון המושקע צריך להיות **קשור ישירות** **להתחייבויותיו** של הנישום.
      3. משך ההשקעה הוא קצר, ו**מימוש ההשקעה נועד לשימוש בפעילותו השוטפת של העסק.**

**לסיכום:**

**הכנסות מריבית:**

הכנסה אקטיבית הכנסה פסיבית

אינטגרליות – ניתוק -

הכנסה אקטיבית הכנסה פסיבית

**כלומר, ראינו שתי הרחבות (עסק חי וריבית) –** שתי דרכים עקיפות לומר שהכנסות מסוימות הן הכנסות מעסק על אף שעל פי אופיין בדרך כלל הן לא כאלה.

שני אלו הם הרחבות – דרכים עקיפות לומר שהכנסות מסוימות הן הכנסות מעסק, על אף שעל פי אופיין בד"כ הן לא כאלה.

**בלעדיות המקור:**

שאלת בלעדיות המקור עלתה בפס"ד מרכז הקרח וקהילת יהודית, והיא – **האם ניתן לסווג הכנסה ליותר ממקור הכנסה אחר?**

לדוגמא, האם ניתן לסווג הכנסה בשני מקורות הכנסה - גם פסיבי וגם הכנסה מעסק, הרי למעשה כל הכנסה פסיבית שעולה לכדי עסק, למשל בקריית יהודית קבלת דמי שכירות מהשכרת מבנה תעשייה, אז דמי השכירות נופלים ישר לברירת המחדל של סעיף 2(6), אך לאחר שרואים את כל הפעילות מסביב ביהמ"ש מגיע למסקנה שזו הכנסה אקטיבית מעסק.

לכן, **האם יכולה להיות גם הכנסה מעסק וגם הכנסה פסיבית לפי סעיף 2(6)?** או שהמסקנה שהכנסה היא אקטיבית מבטלת את היותה פסיבית? **האם ניתן לסווג הכנסה ליותר ממקור אחד בפקודה?**

**פס"ד קריית יהודית –** פסק דין מחוזי, בו נאמר שניתן לסווג לשתי מקורות הכנסה, **אין בלעדיות למקור**, הכנסה יכולה להיות מסווגת ליותר ממקור אחד.

**מרכז הקרח –** צריך לסווג הכנסה למקור שאליה היא שייכת בעיקרה, מה שיותר מתאים.

**לכן, אין הלכה ברורה בישראל.**

**אך לדעת המרצה -** מוזר לסווג לשתי מקורות, יותר הגיוני לסווג למקור אחד. הרי רעיון סיווג ההכנסה רלוונטי לתוצאות המס אשר שונות באופן פוטנציאלי, ואם מסווגים לשתי מקורות הכנסה – זו הכרעה שעליה חלות שתי תוצאות משפטיות שונות, ואת מי בוחרים? לכן, יותר הגיוני לסווג למקור הכנסה אחד. זה מופרך שלא לעשות זאת.

* אך לא בלתי אפשרי להעלות את השאלה הזו ולטעון שניתן לסווג לשני מקורות.

2. **עסק או עסקת אקראי בעלי אופי מסחרי –** מקור אקטיבי המופיע בסעיף 2(1), ועלינו לדעת כיצד לסווג הכנסות למקור זה.

**ברנשטיין –** פקיד בנק שפגש שני לקוחות בבנק, האחד רצה למכור נכס נדלן, השני ביקש לרכוש נכס נדלן. פקיד הבנק חיבר ביניהן, נעשתה עסקת מכר נדלן ביניהן, ולאחר העסקה כל אחד מהם נתן לפקיד הבנק סכום כסף מסוים. הוא טען שלא מדובר בהכנסה, אלא מתנה מתוך טוב ליבם והרגש שיש להם כלפיו, תקבול ללא תמורה.

**ביהמ"ש קבע שמדובר בהכנסה וניסה לסווג אותה למקור –** זה הרי לא עסק, אין לו עסק מהסוג הזה, וזו גם ככל הנראה לא משלח היד שלו משום שהוא לא עוסק בתיווך. **לכן, הגדירו מה הכוונה בעסק או עסקת אקראי:**

**המבחן בברנשטיין -** עסקת אקראי היא מסוג הדברים שניתן ונהוג לעשות אותם במסגרת של עסק, רק שבמקרה הספציפי הזה הם נעשו באופן חד פעמי.

**יישום -** ברנשטיין תיווך ביניהם (פעולה שנהוג לעשות במסגרת של עסק, עסק תיווך), וברנשטיין עשה זאת באופן חד פעמי, לכן מדובר בעסקת אקראי – מה שאקראי זה, זו החד פעמיות. זה לא משהו שעושים אותו באופן מחזורי, חוזר על עצמו ונעשה באופן שוטף, אלא נעשה באופן מקרי אך זה מסוג הדברים שאפשר ונהוג לעשות אותם באופן עסקי.

**חיים קרן –** תובע ייצוגי – נפגע אחד שמייצג קבוצה שלמה של נפגעים מאותו הדבר בתביעה. כשהתביעה הגיעה לסיומה, התובע הייצוגי קיבל תשלום נפרד בעבור פעולתו. אך תובע ייצוגי לא באמת עושה משהו, הוא רק נוכח שם ונוכחותו צריכה לייצג את הפגיעה שלו מהמקרה שבגינו הוגשה התביעה. הוא לא עובד, הוא לא עושה שום דבר פעיל, אין לו מה לעשות שם – מי שעובד הוא עורך הדין שאכן משתכר יותר גבוהה.

ביהמ"ש פסק לחיים קרן תשלום עבור היותו תובע ייצוגי, נשאל **האם זו הכנסה החייבת במס בישראל?** הוא טען שאין מקור, אך ביהמ"ש חיפש מקור ונקבע שזו הכנסה מעסק או עסקת אקראי בעלי אופי מסחרי.

**ניסיון ליישום מבחן ברנשטיין על נסיבות חיים קרן** – אין עסק של תובע ייצוגי, אין עסק התואם את פעולתו, ולכן זה לא נופל לתוך מבחני ברנשטיין. לכן, אם היינו מפעילים את מבחני ברנשטיין המסקנה הייתה שלא מדובר על הכנסה מתוקף עסק או עסקת אקראי. **אז איך ביהמ"ש הגיע למסקנה זו?**

**ביהמ"ש הפעיל שלושה קריטריונים בכדי להחליט האם מדובר בעסקת אקראי:**

1. **יזמות –** האם הנישום פעל באופן יזמי.
2. **סיכון –** האם הוא לקח על עצמו סיכון. קשה לחשוב על הפקת רווח שלא כרוכה בסיכון, כנראה שלא כל סיכון הוא רלוונטי לכאן, אך נדרש סיכון מספק.
3. **כוונה לרווח –** האם לנישום הייתה כוונה להרוויח. כשמישהו מקבל תקבול בד"כ יש כוונה לקבלת הרווח.

**אם שלושת אלה מתקיימים במידה מספקת – זו עסקת אקראי,** ואכן, לענייננו נקבע שזו עסקת אקראי.

* ביהמ"ש לא מנסה ליישם את ברנשטיין, אלא יוצר מבחנים משלו.

**הדין בישראל –** אלו שני פסקי דין של העליון שלא מדברים האחד על השני מפורשות, לא אומרים בבירור שהיה שינוי בהלכה. **ישנם שני מבחנים ולכן יש להפעיל את שניהם בכל מצב.**

**מדוע נקבעו דווקא המבחנים הללו?**

המשותף לשני המבחנים הללו הוא הניסיון של השופטים לזהות את הפן העסקי או מסחרי – רצון לנסות להרוויח משהו, שהוא לא במערכת יחסים אישית או אינטימית.

אנו מבינים זאת מכיוון **שבברנשטיין נאמר מפורשות** – סוג הדברים שנהוג לעשות במסגרת **עסק,** עסקיים פר אקסלנס, עושים במסגרת עסקית של ממש, אם עשה זאת באופן חד פעמי ככל הנראה שיש נופך עסקי.

בנוסף, **בחיים קרן –** שלושת הקריטריונים שעלו הם קריטריונים עסקיים – הרי יזמות רואים בעסק, פעילות עסקית תמיד כרוכה בסיכון וגם הכוונה לרווח. לכן, למרות שלא אומר זאת מפורשות, אלו הם קריטריונים שמהווים מאפיינים וראיות להתנהגות עסקית מסחרית.

במובן הזה, **פן עסקי ומסחרי אלו מסוג הדברים שחייבים במס, וגם אם הם נעשו באופן חד פעמי** – יהיו חייבים במס לפי המקור הזה של עסק או עסקת אקראי בעלת אופי מסחרי.

**פס"ד אוגדה –** ביהמ"ש קבע במפורש שהכנסות והתעשרויות בעלות אופי פסיבי לא יכולות להוות הכנסות מעסקת אקראי, זה לא יקרה לעולם.

**שיעור 15:**

המקור השלישי האקטיבי זה מקור ממשלח יד.

**מהי הכנסה ממשלח יד?** נזכיר: אנו לא תמיד צריכים להפעיל את מבחן המחזוריות כדי לזהות מקור כי אנו יכולים לסווג הכנסות למקור ספציפי למקור 2. אם אנו מסווגים למקור ספציפי. כדי לסווג הכנסה למקור של משלח יד אנו צריכים לבחון אם היא עונה למבחנים המשפטיים לקיומו של מקור ממשלח יד.

**הגדרה בפקודה:**

**בסעיף 1 לפקודה ניתנת ההגדרה למשלח יד –** "מקצוע, וכל משלח יד אחר שאיננו עסק".

ההגדרה הזו לא עוזרת לנו יותר מדי, ולכן אנו לא יודעים בדיוק מה הכוונה למשלח יד לפי ההגדרות בפקודה. אך מצד שני, למרות שאין לנו הגדרה מדויקת למשלח יד – **השאלות המשפטיות האלה כמעט ולא עולות,** לא נמצא המון פסיקה בנושא הזה.

הסיבה יכולה להיות שאולי לבעלי משלח יד יש הכנסות נמוכות, ולא שווה להם לפנות לביהמ"ש בנושא הזה כאשר מעוררות מחלוקות. אך הסיבה היותר הגיונית – היא **שיכול להיות שפחות או יותר כולנו מסכימים לגבי מהו משלח יד.** כלומר, גם נישומים וגם רשות המיסים מסכימים על הגדרת משלח היד.

**עד פס"ד קרצ'מר לא הייתה פסיקה משמעית בנושא:**

**פס"ד קרצ'מר יוצר 2 מבחנים לזיהוי הכנסה ממשלח יד סעיף 27 לפסק הדין:**

1. כישורים, יכולת ומומחיות של הנישום בתחום מסוים
2. הנישום עושה שימוש באותו מומחיות לשם קבלת ההכנסה- ההכנסה נובעת מהכישורים הללו.

**נתחיל בראשון-** מהם כישורים או יכולת? מהי רמת הכישורים הנדרשת? לפעמים יש קריטריונים ברורים, אם מישהו סיים תואר ראשון בהנדסה הוא מהנדס, במשפטים הוא משפטן – קל לזיהוי, זהו מקצוע\כישור ברור. אבל לדוגמא זמר- לאו דווקא שהזמר למד פיתוח קול, יכול להיות שאנו מכרים בו כזמר רק כי השתתף בתוכנית מסוימת.

**המרצה מגדיר זאת כך –** משלח יד הוא כאשר לאדם יש רמת יכולת וכישורים שהיא מעבר לממוצע באוכלוסייה. **ב"מעבר לממוצע" –** הכוונה היא שבד"כ יותר קל לרבים מאיתנו להצביע על אדם אחר ולהגיד שהוא הרבה יותר מיוחד, מוכשר, שונה מהאחר. למשל צייר – אולי הוא לא למד זאת, אך יכול להיות שנזהה את היכולת שלו שהיא הרבה מעבר לממוצע באוכלוסייה.

**דוגמא שניתנה:** תלמיד תיכון שנותן שיעורים פרטיים, הולך לו טוב ממשיך בזה למשך מלא שנים זה משלח ידו. האם זו הכנסה ממשלח יד? איך אפשר להתייחס לזה? הוא לא למד לימודים של תואר ראשון בחינוך אבל יש לו ניסיון וסביר להניח שיש לו יכולת שהיא יכולת שהיא יותר מרבים באוכלוסייה. **לכן- ניטה לראות בהכנסה זו משלח יד.**

**דוגמא לשאלה-** פעם הייתה תוכנית רוקדים עם כוכבים, אדם זכה וקיבל פרס-תשלום כי הגיע למקום הראשון. האם זו הכנסה ממשלח יד או משהו אחר? למשל מפרס-2(א). כדי להכריע אנו צריכים לבחון אם יש לו משלח יד, אם יש לו כישורים ויכולת. אנו לא יודעים פה מה התשובה קשה להכריע במקרה שמעין זה.

**השלב השני-** לאחר שזיהינו קיומו של כישורים, השאלה היא האם ההכנסה נובעת ממשלח היד הזו? יכול להיות שאדם הוא מרצה למשפטים והוא מנגן בבר בלילה. הניגון לא תהייה הכנסה ממשלח היד שלו, יכול להיות שיש לו גם משלח יד של מוזיקאי, אבל לפחות זה לא נובע ממשלח היד הראשי שלו. לא כל סוג של תוספת לעושר נובעת ממשלח היד.

**פס"ד גבריאלה שליו** – פרופ' למשפטים באוניברסיטה העברית, דירקטורית בכל מיני חברות בישראל, מרצה וכותבת מחקרים. במהלך כל הקריירה שלה, היא שימשה פעמיים כבוררת: על בסיס פעילותה כבוררת היא קיבלה הכנסה, והשאלה המשפטית שנשאלה במקרה זה – **האם זו הכנסה שניתן לסווג אותה למקור של משלח יד?**

**ביהמ"ש מיישם את מבחני קרצ'מר:**

1. כישורים, יכולת ומומחיות של הנישום בתחום מסוים.
2. הנישום עושה שימוש באותם כישורים, יכולת ומומחיות לצורך הפקת הכנסה - האם ההכנסה נובעת ממשלח היד?

**את המבחן השני** - ביהמ"ש למעשה בוחן בשני שלבים:

1. מגדיר את משלח היד.
2. בוחן האם העיסוק הספציפי (במקרה שלנו בוררות) הוא עיסוק ששייך למשלח היד.

* מכנה משותף רחב - האם אותם כישורים ויכולות שנדרשים לכל אותם העיסוקים האחרים תחת משלח היד הזה נדרשים גם לעיסוק הספציפי הזה?

**ביהמ"ש בונה מערכת מונחים –** יש לנו משלח יד, שתחתיו עשויים להיות עיסוקים שונים שמניבים הכנסה ממשלח היד הזה. הוא משתמש במטאפורה של כוכבים. **לאחר שנגדיר את משלח היד,** **נשאל מהם העיסוקים השייכים לאותו משלח יד.** הרי לא כל עיסוק שייך למשלח היד הספציפי. אם נגדיר משלח יד בצורה רחבה או צרה יותר – אז נכלול בתוכו יותר סוגים של עיסוקים או פחות סוגים של עיסוקים, הכנסות הנובעות ממשלח יד.

**ניישם : 1**. **הגדרת משלח היד:**

אחד הדברים שאנו לומדים בפסק הדין – **הוא שצריך להצביע על משלח היד**. כלומר, אם מסווגים הכנסה למקור של משלח יד צריך להגיד באופן ברור מהו משלח היד, משום שזה משפיע על ההכרעה. במקרה זה, **קיבלנו הגדרות שונות מגורמים שונים:**

* גבריאלה שלו ובאי כוחה - הגדירו את משלח היד שלה כמשפטנות.
* רשות המיסים - הגדירה את משלח היד שלה כהוראת משפטים.
* בית המשפט המחוזי - הגדיר את משלח היד שלה כמרצה למשפטים. אולי אין הבדל בין הוראת משפטים לבין מרצה למשפטים – אך עדיין נטען שיש פה הבדל.
* בית המשפט העליון - הגדיר את משלח היד שלה כפרופסור למשפטים.

וכאמור - ככל שנגדיר בצורה רחבה יותר את משלח היד, יותר עיסוקים יבואו בגדר אותו משלח היד. **לכן, גבריאלה שלו ובאי כוחה ניסו לצמצם את משלח היד שלה**, בכדי שעיסוק הבוררות לא יכנס כעיסוק מטעם משלח היד שלה.

אם נשאלת שאלה משפטית, חייב להצביע על משלח יד מסוים, ולצרף לזה נימוק מספק, לבסס את הקביעה הזו.

**העליון קבע -** מאחר והעיסוק הרגיל של גבריאלה שלו הוא מסוג הפעילות שהגדרנו, הרי שמשלח היד שמתאים לה הוא פרופסור למשפטים – כי רק הוא בעל היכולת והכישורים לעסוק בפעילויות האלו.

**במבחן -** בשלב הראשון, עלינו להגדיר בשורה אחת את משלח היד המסוים, **להסביר מדוע הוא נבחר**. בשלב השני, לאחר שהגדרנו את משלח היד, עלינו להגדיר או לאפיין את העיסוקים ששייכים למשלח היד הזה לעומת אלו שלא. כלומר, הכנסה שנובעת מעיסוק שלא נכנס תחת משלח היד הזה, שייכת למקור אחר.

2. **האם העיסוק בבוררות שייך למשלח היד של פרופסור למשפטים?**

ביהמ"ש קבע שהעיסוקים ששייכים למשלח היד הם **העיסוקים שיש להם מכנה משותף רחב** – האם לבוררות יש מכנה משותף רחב עם שאר העיסוקים של פרופסור למשפטים? ביהמ"ש לא מסביר לנו איך בוחנים זאת, רק מנחה אותנו לבחון זאת.

**ניתן לשער שבוחנים זאת כך** – אם אותם הכישורים והיכולות הנדרשים לכל העיסוקים האחרים הללו נדרשים גם לעיסוק הספציפי שאנו דנים בו, הרי שקיים מכנה משותף רחב.

**כלומר, בנסיבות פסק הדין - האם היכולת והניסיון המשפטי שלה כפרופסור למשפטים, מרצה, מומחית בדיני חוזים, דירקטורית בחברות מסוימות – האם אותו הידע שמשמש לעיסוקים הרגילים של משלח היד משמש גם לבוררות, הרי שהעיסוק הזה גם כן שייך לאותו משלח יד.** ככל הנראה, גבריאלה שלו נבחרה לשמש כבוררת במקרה הזה **בגין היכולת המשפטית שלה.** לכן, יש מכנה משותף רחב בין התחומים הנבחנים בפסק הדין, **ומדובר בהכנסה ממשלח היד שלה.**

**שאלה להרחבה -** נניח וגבריאלה שלו הייתה מקבלת תשלום על זה שהיא מופיעה בבר שכונתי ומקבלת על כך שכר. קודם נגיד שמשלח היד שלה הוא פרופסור למשפטים ונוכיח שאין מכנה משותף רחב. נשארנו עם הכנסה שיש לבחון האם יש לה מקור. לשם זאת, נבחן האם יש לה משלח יד אחר – נחזור לקרצ'מר ונראה האם היא בעלת כישורים, יכולת ומומחיות בתחום, וכן הלאה. **לזכור תמיד להגדיר את משלח היד- להסביר למה בחרנו במשלח היד הזה!!!**

**הלכה- כולם בנסיבות המתאימות יהיו חלק ממשלח ידו.** ניתן להסיק מכך שהמונח "משלח יחד" לא מוגבל לפעילות קונקרטית אחת אלא יכולים לחוס תחתיו מספר עיסוקים. אין לצמצם את המושג למקצועו הצר של הנישום או לעיסוק ספציפי זה או אחר.

**פס"ד קרצ'מר:** משלח היד של קרצ'מר הוא פרופסור למשפטים. הוא ועוד כמה פרופסורים למשפטים הוזמנו לטוס לאוניברסיטאות בארה"ב, אשר שילמו להם למשך שנה בכדי שישבו באוניברסיטאות, תוך שהם כמעט ולא עשו שום דבר. **השאלה המשפטית בפסק הדין – האם התקבול מהווה הכנסה ממשלח היד?**

1. השלב הראשון – הם עברו בקלות, משום שיש משלח יד - הם פרופסורים למשפטים.
2. השלב השני – האם ההכנסה שלהם נבעה ממשלח היד הזה, או ממשהו אחר.

ההכרעה הייתה שזו הכנסה **הנובעת ממשלח היד שלהם** - אחרת לא היו מזמינים אותם לשבת באוניברסיטאות האלה. הם כן היו צריכים להיות מעורבים בפעילות האקדמית והמעורבות שלהם זה משלח היד שלהם, בגלל שיש להם את הידע היכולת והכישורים הללו הם פרופסורים מוצלחים, והם קיבלו תשלום מעצם משלח ידם.

* **המרצה סיפר על פס"ד ישן –** במסגרתו אדם קיבל תשלום עבור זאת שהוא ניהל חברה, והשאלה המשפטית הייתה האם הניהול מהווה הכנסה ממשלח היד. ביהמ"ש קבע שאין מקצוע ומשלח יד של ניהול, משום שלא למדו זאת בשום מקום. **כיום,** ברור לחלוטין שישנו משלח יד של ניהול, ואף התפתח מאז תחום לימודי של מנהל עסקים. משום שבעבר זה לא היה משלח יד מוגדר, וכל בעל מקצוע יכל להיות מנהל, זה מה שנפסק.

**פס"ד אבוחצירא:**

בפסק דין זה ביהמ"ש קבע מפורשות – **שרב זה משלח יד.**

לפי המרצה, פסיקה זו לא לגמרי מפתיעה – וזאת משום שקשה לחשוב על הכנסה של רב העוסק בתורה כהכנסה שהיא לא ממשלח יד. לרב יש כישורים וידע שהוא לומד באופן רשמי, שהופכים אותו ליותר טוב מהממוצע, עד כדי שמוכנים לשלם לו בכדי לקבל ממנו שירותי דת.

**השופט מזוז –** בסוף פסק הדין הסביר שאין בכך שהם מכריעים שזו הכנסה ממשלח יד בכדי לפגוע ברב או במוסד הרבנות, אין פחיתות בכבוד. ביהמ"ש חשש לומר שרב הוא בעל משלח יד לצורכי מס.

לדעת המרצה – ניתן לקבוע שבאבוחצירה מדובר בהכנסה מעסק.

**מה קורה אם בעל משלח יד של זמר מתחיל לנהל עצמו?**

כלומר, כאשר הזמר מתחיל לקבוע בעצמו את ההופעות שלו, מביא חברת הפקה לציוד הגברה, יכול להיות שיש לו עובדים משלו, הוא מפרסם את עצמו, ויוצר לעצמו יחסי ציבור. במקרה כזה, ההכנסה שלו תהיה הכנסה מעסק. כלומר, יכול להיות שהוא בעל משלח יד אך אם יש לו מנגנון שמניב את ההכנסה שלו, שכבר לא מתבסס רק על ההון האנושי שלו, זה כבר יהיה כבעל עסק, הכנסה עסקית. וזאת משום שהכנסה מעסק בהגדרתה, היא הכנסה שיש לה מנגנון עסקי שמניב אותה.

* לכן, אם בעל משלח היד מפעיל מנגנון ברור לשם הכנסתו, זו **כבר תהיה הכנסה מעסק.**

**לסיכום -** כאשר אנו פוגשים מקרה במציאות או במבחן והוא נראה אקטיבי ומערב הון אנושי, לא בכל מצב צריך לדון באקטיביות מול פסיביות או בכל המקורות האקטיביים ולהגיד לאן זה משתייך. במידה רבה, כאשר רואים אירוע יש לעשות חצי מהדרך בראש מבלי להסביר. אם המקרה שלפנינו תואם את גבריאלה שלו או קרצ'מר – מיד בוחנים את הסיווג למקור של משלח יד. אם זה הצליח – הסתיים הסיפור, אם לא, ויש טיעונים לשני הצדדים ולא בטוחים בהכרעה – יש להמשיך הלאה, לחפש אפשרות אחרת לסיווג למקור אחר.

**ההבדל בין הכנסה מעסק להכנסה ממשלח יד:** ההבדל הוא **במידה שבה ההכנסה מופקת מהון אנושי.** הכנסה ממשלח יד היא המקרה הקיצוני של הכנסה אקטיבית, המקרה המובהק ביותר של הכנסה אקטיבית - במובן שההכנסה נכנסת בעיקרה מהון אנושי, מיגיעה אישית. למשל, עו"ד מפיק הכנסתו מיגיעה אישית, אבל יש לו גם מחשב אז זה לא רק מההון האנושי שלו. אך עיקר ההכנסה מופקת מהיגיעה האישית, ולכן זו הכנסה ממשלח יד.

הכנסת עו"ד תהפוך להכנסה מעסק רק כאשר נמצא מנגנון – הוא מנהל משרד, שוכר בניין, משלם לעובדים. יש לו מנגנון שמניב את ההכנסות שלו, זה לא רק ההון האנושי שלו. ככל שנראה מנגנון כזה, ניטה לומר שזו הכנסה מעסק.

* **אין נפקות משפטית בפקודת מס הכנסה בנוגע לסיווג הכנסה מעסק או ממשלח יד** – בעבר הייתה אך היא בוטלה, והמרצה סובר שאולי תתפתח כזו בעתיד. אך בכל מקרה, צריך לדעת להבחין ביניהם.

**ההבדל בין הכנסה ממשלח יד לבין הכנסה מעסק או מעסקת אקראי בעלי אופי מסחרי:**

בד"כ **הכנסה ממשלח יד תהיה הכנסה החוזרת על עצמה**. הכנסה ממשלח יד יכולה להיות גם חד פעמית במקרים מסוימים, והיא נובעת מכישורים מיוחדים ומיכולתו של האדם. אך בדרך כלל זה לא יהיה חד פעמי – ככל הנראה מי שיש לו משלח יד, מקצוע מסוים, יעסוק בו ויפיק הכנסה מחזורית ולא חד פעמית, והיא לא תהיה אקראית אלא שוטפת.

לכן, הכנסה ממשלח יד לרוב תהיה שוטפת, אשר חוזרת על עצמה ומבוססת על כישורים. לעומת זאת, **הכנסה מעסקת אקראי ככל הנראה לא תהיה מבוססת על כישורים מיוחדים או יכולת.**

**דוגמאות לעסקת אקראי:**

* ברנשטיין – פקיד בנק אשר עשה פעולת תיווך וקיבל עליה תשלום. אין לו כישורים או יכולת מיוחדת בתחום הזה וזה לא משלח היד שלו.
* חיים קרן – שימש כתובע ייצוגי, וזה לא משלח היד שלו וזה גם לא מבוסס על יכולת שלו.

לכן, עסקת אקראי היא כזו שלא מבוססת על יכולת של האדם, והכנסה כזו לא יכולה להיות מסווגת כהכנסה ממשלח יד. כאשר לאדם יש כישורים ויכולות מיוחדים להפקת הכנסה, היא תהווה הכנסה ממשלח ידו.

**ההבדל בין הכנסה ממשלח יד לבין רווח הון:**

* הכנסה ממשלח יד מבוססת על יגיעה אישית של הנישום – הכנסה עבור שירותים שהוא נותן.
* ברווח הון מדובר על מכירת נכס.

לכן, **לכאורה אין קשר ביניהם** – אם אין מכירת נכס השאלה לא עולה, וגם אם יש מכירת נכס לכאורה האפשרות לסיווג כהכנסה ממשלח יד לא תעלה, כי מדובר במכירת נכס ולא מתן שירותים.

**אך יש מקרים קיצוניים –** לדוגמא, אומנים כמו צייר או פסל:

צייר ופסל הם בעלי משלח יד – כאשר הצייר מצייר ציור ומוכר אותו, הוא מוכר את המוצר שלו. כאשר נכנסת לו הכנסה בגין מכירת הציור שהוא צייר, **האם זה רווח הון או רווח פירותי ממקור של משלח יד?**

ההכנסה צומחת בעיקרה על יגיעה אישית ונובעת מהיכולת של הצייר, שהם ההון האנושי שלו. ערכם של החומרים והצבעים לציור שהשתמש בהם בתוך התמורה שהוא מקבל עבור הציור הם מאוד נמוכים יחסית לכישרון והיכולת של הצייר–לכן, ההכנסה צמחה בעיקרה בגין הון אנושי, ולכן ניטה לומר במקרים האלו שזו הכנסה ממשלח יד, ולא רווח הון ממכירת נכס.

**נניח ומי שקנה את הציור מהצייר מחליט למכור אותו לאחר – איזו סוג הכנסה זו?** ברור שזו לא הכנסה ממשלח היד שלו, אלא אם כן מדובר באדם שסוחר בתמונות. אך אם מדובר באדם פרטי שקונה את התמונה ומחליט למכור אותה לאחר שהיא כבר לא משמשת אותו, **כלל הנראה זה אירוע מס הוני, ולכן זה לא חייב במס משום שזה היה נכס לשימוש אישי.**

עד כה ערכנו הבחנות בין הכנסה מעסק לבין הכנסה הונית – אך כפי שניתן לראות **ניתן להבחין גם בין עסקת אקראי לבין הכנסה הונית.**

**זה יכול להפוך להיות עסקת אקראי כאשר זה הופך להיות אקטיבי –** כלומר, כאשר אותו האדם לא רק קונה תמונה ולאחר מכן מוכר אותה (רווח הון), אלא אותו האדם עורך פעולות אקטיביות. כלומר, נניח ואותו האדם מוכר את התמונה תוך שמעורבת יגיעתו האישית במסגרת המכירה הזו, אשר מספיק משמעותית ביצירת הרווח שנוצר. כלומר, נניח והאדם ממסגר את התמונה, מנקה אותה, מפיץ אותה ברשתות, עורך מכירה פומבית. כאשר האדם עושה פעולות המבוססות על הידע והיכולת שלו לשם הפקת ההכנסה, מדובר בעסקת אקראי – **כמובן שנפעיל את מבחני חיים קרן וברנשטיין לשם הסיווג.**

כאמור מעלה, יכול להיות שאותו האדם גם מבין בתחום, שומר ציורים אצלו למשך שנים עד שעולה ערכם ואז מוכר – ואז הוא ייחשב כסוחר בתמונות **וזה כבר עסק או משלח יד.** **כאן, כבר נכנסת ההבחנה בין הכנסה הונית לפירותית.**

**עסקאות חליפין:**

**פס"ד שפר ושמרלינג:**

**עובדות המקרה –** שפר ושמרלינג היו בעלי פרדס, אשר הסכימו עם חקלאי שהוא יגדל את הגידולים שלו בפרדס, במתכונת של גידולים בין עציים – הוא יגדל עגבניות על הקרקע הפנויה בין העצים שקיימים בפרדס. החקלאי יגדל וימכור את ההכנסה ממשלח ידו, ובמקביל הוא גם יעבד להם את הפרדס – ישקה, יגזום, יקטוף.

**השאלה המשפטית –** **האם נוצרה הכנסה לפרדסנים במסגרת ההסכם ביניהם?** ואם כן, מהו המקור שלה, מהו גודלה, איך מודדים את בסיס המס. בנוסף, **האם לחקלאי נוצרה הכנסה במסגרת ההסכם ביניהם?** ומהו מקורה? הכוונה היא לא להכנסה ממשלח ידו בשל מכירת העגבניות, אלא להסכם לפיו הוא יגדל את העגבניות שלו בפרדס שלהם בתמורה לכך שיעבד אותו.

**האם נוצרה הכנסה לאחד הצדדים בשל ההסכם, או אולי הוצאה?**

**ניתן להגיד שיש פה חיסכון בהוצאות** – לולא החקלאי, הפרדסנים היו צריכים לשלם לאחר על עבודתו, ולשלם על המים והכלים שעמם יש לעבד את הקרקע. כלומר, לולא החקלאי הפרדסנים היו צריכים להוציא הוצאות לעיבוד הפרדס, אשר נחסכות מהם בשל ההסכם עם החקלאי. האם זה מגדיל את ההכנסה או מקטין את ההוצאות?

**אם היינו מחשבים את ההכנסה החייבת במס –** היה עלינו לאגור את כל ההכנסות ממכירת פרי ההדר, ולהפחית את כל ההוצאות על עיבוד הקרקע, לכן ההכנסה החייבת הייתה יותר קטנה במידה מסוימת מאשר מקרה שבו החקלאי מעבד את הקרקע. כאשר החקלאי עושה זאת, הפרדסנים לא צריכים להוציא הוצאות עיבוד, ולכן ההכנסה בפועל שתדווח למס הכנסה תהיה גבוהה יותר (אין להם הוצאות להפחית ולנכות), והמס שהם ישלמו יהיה גבוה יותר.

**האם מעבר לזה ישנה עוד הכנסה?**

הם נתנו רשות שימוש לחקלאי שיעשה שימוש באופן חלקי למטרת גידול עגבניות וקיבלו "דמי שכירות" בצורה של עיבוד הפרדס. **וזו עסקת חליפין.**

* בתי המשפט והמשפטנים בכללם מסתבכים עם נושא עסקת החליפין במשך שנים רבות משום שהוא נושא מבלבל, וזאת על אף שפסק הדין הזה מעניק לנו דרך טובה להתמודדות עם הנושא.
* **במבחן – תהיה עסקת חליפין.**

**עסקת חליפין – עסקה בין שני צדדים, במסגרתה עובר שווה כסף בין הצדדים**. זו עסקה שונה מהעסקה הרגילה הרווחת יותר במציאות, במסגרתה צד אחד נותן שווה כסף בדמות שירות או מוצר, והשני לעולם משלם לו כסף (לפעמים במזומן ולפעמים באשראי). **לכן עסקת החליפין היא יוצאת דופן – משום ששני הצדדים נותנים זה לזה שווה כסף.**

**בפסק הדין –** שפר ושמרלינג נתנו רשות שימוש בפרדס שבבעלותם לחקלאי, והם יכלו לבקש ממנו לשלם להם X שקלים בעבור זה. בנוסף, שפר ושמרלינג היו משלמים לו X שקלים על כך שהוא יעבד את הפרדס. במקרה כזה, השכר הוא זהה – ואין בכלל צורך להעביר כסף בין הצדדים. החקלאי יעבד את הפרדס בתמורה לרשות שימוש ואחזקה בחלקים ממנו למטרת גידול עגבניות.

* במקום לקבוע שיתקבלו דמי שכירות בדמות כסף עבור רשות השימוש וההחזקה בפרדס, נקבע שהם ישולמו בצורה של שווה כסף, עיבוד הפרדס במקום כסף. זו עסקת חליפין - במקום לשלם בכסף, הצדדים משלמים בשווה כסף.
* **עסקאות רעיוניות בבסיסן הן עסקאות חליפין.**

**שיעור 16:**

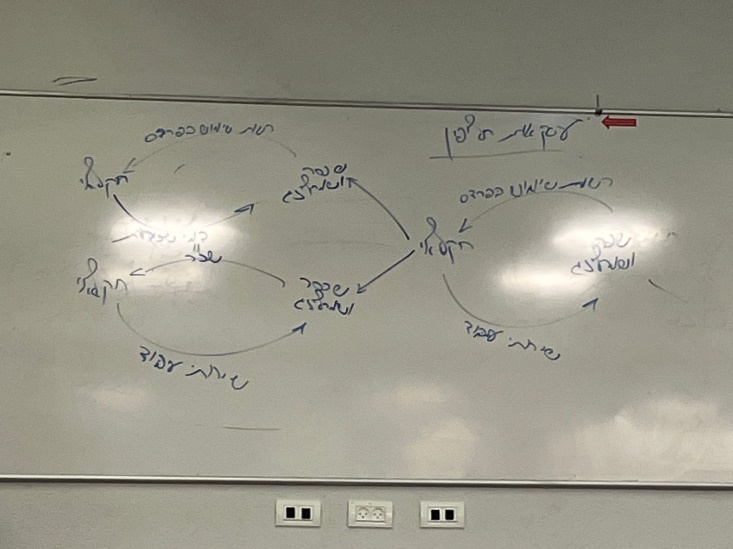
**ניתן לזהות עסקאות חליפין –** בכך ששני הצדדים מעבירים ביניהם שווה כסף. כלומר, אם עובר **גם** שווה כסף, זה עדיין מהווה עסקת חליפין. זאת בשונה מעסקה רגילה, שם עובר **רק** שווה כסף בין הצדדים.

עיקר פסק הדין של שפר ושמרלינג הוא הדרך להפריד את העסקאות ל2 עסקאות רגילות, **נפריד את העסקה לשתי עסקאות רגילות שמוכלות בתוכה:**  2 עסקאות בהן אפשר היה לשלם כסף.

1. **דמי שכירות -** ניתן היה לתת רשות שימוש בפרדס לחקלאי בעבור תשלום כסף.
2. **שכר -** החקלאי יכול היה לתת לשפר ושמרלינג שירותי עיבוד בעבור שכר.

**טענה 1:** אם שני הצדדים היו כורתים שני חוזים כאלו, ודמי השכירות שהיו אמורים לקבל עבור מתן רשות השימוש בפרדס היו **שווים** לשכר שהם היו מוכנים לשלם עבור שירותי העיבוד, **הרי שהתוצאה הייתה אותה התוצאה, שתי האפשרויות האלו הן שקולות.**

**הן שקולות מבחינה כלכלית וריאלית –** כלומר, מבחינת האינטרסים של הצדדים. כל אחד מהצדדים היה אדיש לחלוטין בין לעשות את עסקת החילופין שהם עשו בפועל, לבין שתי העסקאות שהם היו יכולים לעשות כמפורט מעלה.



**טענה 2:** **הטענה המשפטית לצורכי מס- תוצאות המס של עסקת החליפין צריכות להיות שוות ל-2 העסקאות ה"רגילות'' השקולות לה.** אם תוצאות המס תהיה שונות, הרי שבהכרח באחת האפשריות תוצאות המס תהיינה עדיפות לצדדים והרצון הוא לא להעניק לצדדים יכולות מניפולטיבית כזו.

לכן, אם יש שתי אפשרויות להציג את אותה המציאות ולדבר עליה – הסכם חליפין או שני חוזים, **תוצאות המס חייבות להיות שוות.**

* זה אותו הרעיון כמו בדוקטרינת מהות משפטית מול צורה משפטית – שלצדדים לא יהיה אינטרס להציג את הדבר באופן מסוים, הרי מדובר באותה מציאות.

**סיכום ביניים-** עסקת חליפין ניתן להציג אותה כמורכבת מ-2 עסקאות רגילות, 2 העסקאות האלה שקולות מבחינה כלכלית לעסקת החליפין ולכן הטענה המשפטית היא שתוצאות המס של עסקאות החליפין צריכה להיות שווה לתוצאות המס של 2 העסקאות.

**נראה מה תוצאות המס: אילו אירועי מס אנו מוצאים**

**מהכיוון של שפר ושמרלינג:** בעסקה הראשונה יש הכנסה מדמי שכירות לפי ס' 2(6); בעסקה השנייה יש הוצאה לשפר ושמרלינג כיוון שהם משלמים שכר עבודה- בהמשך נראה מה דין ההוצאה הזאת לצורכי מס;

**מהכיוון של החקלאי:** בעסקה הראשונה לחקלאי יש הוצאה של דמי שכירות; בעסקה השנייה יש לו הכנסה משכר שירותי העיבוד לפי ס' 2(1) (הכנסה ממשלח יד\או מעסק);

אלו יהיו תוצאות המס של העסקאות הבודדות ואלו צריכות להיות גם תוצאות המס של עסקת החליפין!   
יש לנו 4 אירועי מס פוטנציאלים לעסקת חליפין אחת.

**גודל ההכנסה וגודל ההוצאה**- גודל ההכנסה מדמי שכירות הם ככל הנראה לפי שווי השוק. זה מה שצריך לעשות שמדברים על הכנסות בשווה כסף- **ללכת לפי שווי השוק**. לפעמים קשה למצוא את שווי השוק (גם במקרה של שמרלינג- מהו שווי השוק לשכירות פרדס?). לפעמים בעסקה אחת יהיה יותר קשה למצוא את שווי השוק מאשר בעסקה אחרת (שכר על שירותי עבודה יותר קל למצוא מאשר דמי שכירות) ולפיכך אם אנחנו מניחים שיש שוויון בין 2 התקבולים אזי שאם נמצא את שווי השוק של אחד, נניח שזה אותו שווי שוק של אחר.

אם דמי השכירות ששפר ושמרלינג מקבלים שווה ערך לשכר על שירותי העיבוד שהם יתנו לחקלאי, אז לכאורה אין תוספת לעושר (כי ההכנסות וההוצאות מצטמצמות). למה בכל זאת צריך לחשב את ההכנסות\ההוצאות לצורכי מס?

**זה תמיד יהיה כך –** בכל עסקת חליפין, מאחר והיא מורכבת משתי עסקאות רגילות (בהן צד אחד מקבל כסף, ובעסקה השנייה הוא משלם את אותו סכום כסף), תמיד תהיה הכנסה והוצאה.

נניח ושכר העבודה החודשי לחקלאי הוא 5,000 ₪, נעריך גם את דמי השכירות כ5,000. כלומר, **בסיס המס יהיה שווה בכל עסקה. אם כתוצאה מכך שפר ושמרלינג יסתכלו על הדבר כעל שתי עסקאות -** ההכנסות (5,000) פחות ההוצאות (5,000) = הכנסה חייבת של 0 **? אבל:**

1. **גם אם כלום לא קורה צריך לדווח לרשות המיסים –** כלומר, גם כאשר אין הכנסה החייבת במס.

גם במקרה שבו אדם זכאי לפטור, עליו לדווח לרשות המיסים על ההכנסה, פחות כל ההכנסה משום שיש לו פטור ולכן ההכנסה החייבת שלו היא 0. זה נעשה משום שרשות המיסים רוצה לוודא שאכן יש פטור ממס. לכן, עצם זה שהתוצאה היא אפס זה לא פותר אותנו מהחלק הטכני של הדיווח.

1. **אנחנו לא בהכרח נקבל 0 –** זאת משום שלא כל התעשרות או הוצאה חייבות במס. עסקת החליפין מורכבת משתי עסקאות, ובאחת מהן מקבלים משהו, אך צריך לבחון איזו התעשרות זו, האם יש לה מקור או לא.

כלומר, ניתן לחשוב על התעשרות הנובעת ממתנה, והיא לא חייבת במס ולכן אולי לא צריך לדווח עליה. מנגד, יכול להיות שההוצאה לא ניתנת להפחתה (בהמשך נראה שאדם לא יכול להפחית בהוצאות כל דבר שהוא משלם). לכן, יכול להיות שהוצאה מסוימת לא תותר בניכוי, או שהכנסה מסוימת לא תוכר לצורכי מס. ואז, המאזן משתנה – ולאו דווקא אחד כנגד השני.

**עד כה הנחנו ששתי העסקאות הרגילות שקולות לעסקת החליפין – אך האם זה באמת תמיד נכון?**

כלומר, האם כאשר מה שקורה במציאות זו עסקת החליפין, יכול להיות שבכל זאת אם היינו מחלקים אותה לשתי עסקאות רגילות ושונות – אלו לא היו המספרים שהיינו מקבלים?

למשל, נניח ומחיר השוק של הפרדס הוא לא 5,000, אלא 6,000 – אך החקלאי מוכן לעבד את הפרדס עבור 5,000. הרי הם יעדיפו להישאר עם רווח של 1,000 ולא ליצור עסקת חליפין ולהפסיד את ה1,000 שקלים.

לכן, אם הייתה עסקת חליפין, **לא יכול להיות שהסכומים שונים** משום שאחרת אחד הצדדים יוצא מופסד, "פראייר". אם זה קרה, בהכרח שני הצדדים חושבים שהסכומים הם זהים.

**אך יכולים להיות מקרים מיוחדים שבהם הסכומים לא זהים ועדיין נעשית עסקת אקראי:**

**מבחינה עסקית:**

1. מצב שבו שפר ושמרלינג הסכימו לעסקה הזאת משום שהם רוצים להימנע מכל הפרוצדורה של עשיית שתי עסקאות עם אנשים נפרדים.
2. אולי אין להם זמן לחפש אדם אחר.
3. אולי הם מכירים את החקלאי הזה ולכן הם רוצים דווקא אותו.

כל אלו מהווים דוגמאות לנסיבות ספציפיות שיובלו אותם לעשות עסקה עם החקלאי למרות ששווי רשות השימוש בפרדס הוא 6,000 ולא 5,000. המחיר עבורם הוא לא מחיר השוק של 6,000 אלא 5,000 – אך הם **במודע** הסכימו לקבל את הסכום הזה, הם לא פראיירים אלה יש להם סיבה מספיק טובה לעשות הנחה לחקלאי. אך זה לא נכון להגיד שהשווי עבורם להשכיר את הפרדס הוא 6,000 כפי בשוק, אלא עבורם השווי הוא 5,000 – ולכן עסקת האקראי זהה בסכומיה לשתי העסקאות הנפרדות.

**לסיכום -** חייב להעריך את שווי העסקאות האלו, וצריך לדעת שהן **חייבות להיות שוות.** גם אם אחד הצדדים טועה והוא חושב שצריכים לשלם לו סכום נמוך יותר, כל עוד הם מסכימים לעסקת החליפין, בעיניהם הסכומים שווים.

**תמיד בעסקאות חליפין –** שתי העסקאות הרגילות אשר מרכיבות את עסקת החליפין הן **שתי עסקאות בלתי תלויות.**

בשפר ושמרלינג העסקאות האלו נראית תלויות משום שזה בין אותם הצדדים ולכן זה מבלבל, אך הן יכולות להיות בלתי תלויות במובן הזה ששפר ושמרלינג יכולים לתת רשות שימוש לכל חקלאי אחר, ויכולים לשכור כל חקלאי אחר על מנת שיעבד להם את הפרדס. כלומר, הם יגידו לחקלאי האחר שישלם להם 5,000 דמי שכירות, והם ישלמו לחקלאי הנוכחי שמעבד את הפרדס 5,000 שקלים בעבור עבודתו.

**עסקת חליפין –** שתי עסקאות רגילות בלתי תלויות שבמקרה נעשות בין שני אותם הצדדים.

**הכנסות פאסיביות:**

הכנסות פאסיביות הינן הכנסות פירותיות, תשואה על הון – אך תשואה הנובעת בעיקרה (באופן משמעותי ביותר) **מהון שהוא לא הון אנושי.** כלומר, דמי שכירות מדירה היא הכנסה פסיבית הצומחת בעיקרה על הון מהדירה ולא על הון אנושי.

**מהו הון לא אנושי?**

1. הון פיננסי – כמו ריבית על הלוואות. ההלוואה היא ההון הפיננסי שמצמיח את הריבית.
2. הון פיזי – הון מסוג מקרקעין, או מיטלטלין כמו מכונות.
3. הון מופשט – קניין רוחני כמו פטנטים, ידע.

**סעיף 2(4) – הכנסות פיננסיות:**

כל מקורות ההכנסה המנויות בסעיף זה הינם מקורות הכנסה פיננסים. כלומר, העץ שמרוויח את הפירות הוא פיננסי, הוא כסף. זה מבלבל, משום שהכנסות בד"כ באות בצורה של כסף והעץ בד"כ בא בצורה של נכס. לכן, צריך לחשוב על מקורות ההכנסה שבסעיף זה **כעל נכס.** כלומר, הכסף שמצמיח כסף הוא בעצם נכס.

כלומר, כאשר אדם נותן הלוואה ומפיק הכנסה מריבית – קרן ההלוואה שהמלווה נותן ללווה, היא נכס פיננסי עבורו.

* כלומר, הכנסות פיננסיות הן כאלו הצומחות על נכס פיננסי.

**ארבעה מקורות הכנסה –** דיבידנדים, ריבית, הפרשי הכנסה, דמי נכיון:

**1.** דיבידנד – כאשר פירמה מחלקת דיבידנדים לבעלי המניות, אלו הפרות של בעלי המניות הצומחים על ההון הפיננסי שבעלי המניות מעבירים לחברה. כלומר, כאשר מקימים חברה בעלי המניות משקיעים כסף מסוים בחברה, הוא נשאר שם וקשה להוציא אותו מבחינה משפטית – אך על סמך ההון הפיננסי שבעלי המניות מעבירים לפירמה, הם מקבלים את הדיבידנדים. לכן, זו הכנסה מדיבידנדים הצומחת ממקור פיננסי שהוא השקעת בעלי המניות.

**2+3.** הפרשי הצמדה וריבית – הכנסות הצומחות על מקור פיננסי מסוג הלוואה בד"כ. כלומר, הלוואה מוחזרת על פני זמן ועליהם צומחים פירות על הון פיננסי מסוג קרן ההלוואה.

**4.** דמי נכיון – צומחים מהלוואה.

**דיבידנד: איזו סוג של התעשרות תסווג למקור דיבידנד לפי סעיף 2(4)?**

אין לנו הגדרה מפורשת לדיבידנד בפקודת מס ההכנסה, לכן מה שמקובל לעשות הוא לפנות לדיני התאגידים– חוק החברות. לרוב, הגדרה זו היא ההגדרה הרלוונטית לצורכי מס הכנסה.

**דיבידנד –** תשלום מהחברה לבעל המניות בסטטוס המשפטי שלו כבעל מניות. כלומר, בהיותו של האדם כבעל מניות (התשלום משולם לבעל המניות מכוח ההשקעה שלו בחברה, הרי בעל מניות הוא מי שהשקיע באופן ישיר או עקיף בחברה). לכן, אם דיבידנד משולם לבעל מניות מכוח היותו בעל מניות הרי שהוא משולם מכוח השקעתו בחברה.

**חשוב להדגיש זאת,** משום שישנן חברות פרטיות בהן לבעלי המניות יש מערכות יחסים עסקיות נוספות עם החברה. אז בעל המניות הוא מי שהשקיע בפירמה ויש לו מניות, ויכול להיות שהוא גם המנכ"ל. כלומר, יש גם יחסי עבודה ביניהם – הפירמה מעסיקה את בעל המניות. יש שתי מערכות יחסים עסקיות – גם בעל המניות בפירמה (משקיע בה ולכן זכאי לדיבידנדים) ומערכת יחסים מקבילה לפיה הוא עובד של הפירמה (הפירמה היא מעסיק ובעל המניות הוא עובד).

**כאשר יש שתי מערכות יחסים מקבילות כאלה זה יכול לבלבל מבחינה עובדתית.** הרי במציאות, ניתן לראות העברת כסף מחשבון הבנק של הפירמה לחשבון הבנק של בעל המניות, ואז צריכים לתת לזה סטטוס ותוצאה משפטית. כלומר, נוצרה הכנסה לבעל המניות אך איזו הכנסה זו?

אולי דיבידנד, או הכנסת עבודה לפי סעיף 2(2)? לכן, **צריך להכריע בדבר האופי המשפטי של התשלום הזה.** באיזו מערכת יחסים עסקית שולם התשלום הזה? בכובע של בעל מניות או בכובע של עובד (מנכ"ל)?

* כאשר קיימות מס' מערכות יחסים – צריך להכריע במסגרת איזו מערכת יחסים הגיע התשלום המסוים.

עשויות להיות **סיבות טובות לצדדים להעביר כספים בצורה כזו או אחרת**, עדיפות מיסוית להעביר כסף באופן של דיבידנד ובאופן של עובד. בנוסף, הוא יכול להיות יועץ של החברה, לעשות איתה עסקת אקראי, עסקת חליפין. כלומר, לקיים מערכות יחסים נוספות שהן לא בין בעל מניות בחברה, אלא כעובד מעביד, משכיר ושוכר, הלוואת בעלים לחברה בתמורה לריבית – לכן, כאשר החברה משלמת לו צריך להבין באיזה סוג תשלום מדובר, **עבור מה?**

מהרגע שמבחינה עובדתית יש ראיות מספקות לכך שתשלום הועבר לבעל מניות מכוח הסטטוס שלו כבעל מניות, תוצאת המס היא הכנסה מדיבידנד לפי סעיף 2(4).

**שיעור 17:**

**הסדר מיסוי חברות –** הכנסה פסיבית מדיבידנדים לפי סעיף 2(4) בעלת שיעור מס מיוחד, אשר מצוי בסעיף 125ב'. כלומר, שיעור המס על דיבידנדים הוא 25% או 30% תלוי בבעל המניות.

מדובר בשיעור מס נמוך ביחס לשיעורי המס על הרווחים בישראל לפי סעיף 121 שם מדרגות המס אמנם מתחילות ב10% אך הן מגיעות עד ל47%. לכן, 25% או 30% מס על רווח מדיבידנדים נראה נמוך, וזה גם עולה בשיח הציבורי – מדי פעם יש לחץ של הציבור על פוליטיקאים על כך ששיעור המס על דיבידנדים הם כאלו נמוכים. הרי דיבידנדים ניתנים לבעלי המניות, ובעלי מניות הם בד"כ אנשים אמידים עם גב כלכלי.

לכן, כאשר חושבים על צדק חלוקתי זה נראה מוזר שמטילים עליהם שיעור מס נמוך יחסית.

בכדי להבין מדוע נקבע שיעור מס כזה – נכיר את הסדר מיסוי חברות.

אם לאדם יש עסק, הרי שיש לו הכנסה מעסק פי ס' 2(1) והסדר המיסוי שלו יהיה לפי ס' 121 (מדרגות המס). מה קורה במידה ויחליט לאגד את העסק שלו, כחברה- כלומר לרשום אצל רשם החברות את העסק? בפועל, הפעילות הכלכלית לא משתנה. כעת הוא הופך להיות בעל מניות של החברה, וכל ההזרמות לעסק נכנסות לישות משפטית נפרדת. לצרכי מס יש לזה תוצאות שונות: ברגע שהוקמה חברה והעסק אוגד, מוטל מס הכנסה בצורה דו שלבית:

1. בשלב הראשון מוטל **מס חברות (ס' 126) -** 23% על הכנסות החברה.
2. בשלב שני, כאשר ההכנסות נכנסות לבעל המניות, בצורה של דיבידנדים, אז מוטל עליהם **מס דיבידנדים, לפי ס' 2(4) + שיעור מס לפי ס' 125ב' (בין 25-30%).**

כלומר, הדרך שבה מטילים מס על הכנסות מעסק שאינן מופקות באופן ישיר אלא באמצעות חברה – **היא שונה.** במקום לפעול לפי סעיף 121 נטיל בשני שלבים – תחילה ברמת החברה, בפעם השנייה ברמת בעל המניות. **בשני השלבים האלו שיעורי המס הם פרופורציונליים, יחסיים, מדובר בשיעור מס קבוע ואין מדרגות מס.**

שיעור המס הכולל על הכנסות עסקיות שמופקות באמצעות חברה הוא שיעור המס של שני השלבים האלו יחד. כלומר, אם נאגור את שני השלבים האלו יחד (כאשר מתייחסים לשיעור המס על דיבידנד בשיעור של 30%) -**שיעור המס הכולל על הכנסות עסקיות הנכנסות באמצעות חברה הוא קבוע, יחסי – ועומד על 46%.**

**למה בעצם לרשום עסק כחברה ולא להשאיר עסק עצמאי?**

1. בגלל הסדר המס השונה, לפעמים עדיף להקים חברה בשביל לשלם פחות מיסים (כבר לא כפופים למדרגות המס). בהכנסה מספיק גבוהה, כך שהגיע לשלבים גבוהים במדרגות המס- עדיף להתאגד כחברה (בהכנסה נמוכה זה לא משתלם).
2. יש גם עניין של ביטוח לאומי- בחברה לא משלמים ביטוח לאומי ודמי בריאות. זה הבדל משמעותי כיוון שדמי ביטוח לאומי ודמי בריאות מגיעים ל-18% אצל עצמאים שבבעלותם עסק.
3. המיסוי על דיבידנד הוא שלב שני למס חברות. על אותה הכנסה עסקית כבר משלמים 25% ולאחר מכן משלמים עוד 25%. (יוצא 46% בערך). הכנסות החברה ממוסות באופן מצטבר (מדי שנה). אבל לגבי המס על הדיבידנדים, עיתוי החיוב יהיה בשעה שהחברה מחלקת דיבידנדים. 'כסף היום שווה יותר מכסף מחר' ולכן ככה אפשר לדחות את עיתוי החיוב.

לכאורה, היינו רוצים לתת את אותו טיפול המס שניתן להכנסות שהופקו מעסק באופן לא מאוגד. היינו רוצים לעשות זאת משום שאין כאן שינוי מאוד גדול – כאשר מאגדים פה חברה מדובר בחברה בערבון מוגבל. לערבון המוגבל יש משמעות עסקית, הוא משנה את הדרך שבה כורתים חוזים ומבצעים פעולות קנייניות, אך מבחינת היום יום של העסק – **לא הרבה משתנה.** כלומר, הפעילות שתעשה בעסק היא אותה הפעילות שתעשה בחברה – צורת הפעילות, אופן ההשקעה. הכל יראה אותו דבר, רק שכעת העסק הוא מאוגד. השינוי יהיה פעולות רישומיות – הקבלה תהיה לשם X בערבון מוגבל, בע"מ.

**הכוונה ב"בדיוק באותה הצורה":** כלומר, על בסיס שיקולים של צדק חלוקתי, לפי סעיף 121 (מדרגות המס). מרבית הרווחים החייבים במס הכנסה בישראל חייבים במס הכנסה לפי מדרגות המס האלו, זאת משום שהחלטנו שזה צודק שמי שמרוויח יותר יישא בנטל מס גבוה יותר.  **אין לנו סיבה מיוחדת לחשוב אחרת כאשר הרווחים של אותו האדם מופקים מעסק או מחברה.** לכן, כאשר אותו האדם מפיק את הכנסותיו העסקיות דרך ישות משפטית נפרדת לא טבעית כמו חברה, באופן רישומי עם כללים של דיני התאגידים – זה בד"כ לא נחשב סיבה מספיק טובה להטיל מס באופן השונה מסעיף 121. אם מישהו מפיק הכנסה מעסק או מחברה – עדיין הוא מרוויח כסף, זה לא גורם לנו לשנות את דרך הטלת המס. לכן, היינו רוצים להטיל עליו מס בדיוק באותה הצורה בשני המצווים.

הדיבידנדים – הם רווחים המופקים מעסק באמצעות חברה, זהו כלי רישומי נוסף להפקת רווחים.

**החריג לכלל: יש מס' הסדרים כאלה בישראל ובמדינות עולם אחרות –** לפיהן גם הכנסות עסקיות המופקות דרך חברה יהיו חייבות במס אצל בעל המניות במס בדיוק באותה הצורה שהיה חייב במס אילו העסק לא היה מאוגד. אך זה יוצא דופן ולא הכלל, חברות המכונות "**חברות שקופות לצורכי מס**". כלומר, כל ההכנסות הזורמות לעסק המצוי בידי החברה, נסתכל עליהן כאילו הן זורמות באופן ישיר לבעל המניות. כלומר, החברה היא שקופה לצורכי מס, ההכנסות זורמות דרכה אל בעל המניות – נתעלם מקיומה לצורכי מס במידה רבה. **לדעת המרצה –** זהו הפתרון שנחשוב עליו כעל פתרון נכון. כלומר, לא מעניקים אפשרות להימנע מצדק חלוקתי כפי שנראה לנו נכון באמצעות הקמת חברה.

**מדוע עושים זאת כך?** ולא בדרך שבה הופכים חברה לשקופה ומטילים מס בדיוק כפי שמטילים מס על הכנסות עסקיות במצב לא מאוגד? **בשל מורכבות –** זה קשה ומסובך להטיל מס לפי מדרגות המס בסעיף 121 כאשר קיימת חברה.

**הכנסה מדיבידנדים היא הכנסה פסיבית לגמרי –** זה די ברור, בעל מניות רוכש מניות בחברה ולא עושה דבר בכדי לקבל דיבידנדים, מדי פעם הפירמה מחלקת לו דיבידנדים.

**אך כאשר מסתכלים על התמונה המלאה –** בעל המניות מפיק הכנסות מתוך פעילות שהיא לרוב עסקית, כלומר גם חברה יכולה לנהל פעילות פסיבית. אך נצא מנקודת הנחה שלרוב מדובר בפעילות עסקית שממנה מחלקים לבעל המניות את הדיבידנדים – עסק חי (אגודת ידידי האוניברסיטה). כאשר בעל המניות מקבל דיבידנדים, הוא האחרון בתור (קודם יש נושים, ספקים, עובדים, רשות המיסים) לכן – הוא לוקח את הסיכון הכי גדול לקבלת רווחים, לכן נגדיר אותו ככזה שחי מהעסק על אף שהוא לא עובד בו.

לכן, יש סיבה מאוד טובה לחשוב על הכנסות מדיבידנד כהכנסות אקטיביות, אך **מבחינה סטטוטורית קבוע באופן מפורש שהכנסות מדיבידנד הן פסיביות.** זה לא טריוויאלי להגיד זאת, ניתן לראות שאפשר להסתכל על זה גם אחרת.

נתרכז כעת בשלב השני במיסוי חברות, דהיינו מס על דיבידנדים. מה קורה אם חברה מחלקת לבעל מניות **דיבידנד בעין=דיבידנד בשווה כסף**. נניח מעבירים לו נכס-דירה- ששווי השוק שלו הוא 2 מיליון. מהן תוצאות המס? **כל דבר שנותנים לבעל מניות מתפקידו כבעל מניות הוא דיבידנד.** לבעל המניות יש תקבול ושווה כסף שמהווה הכנסה. כך, יש לו הכנסה מדיבידנד לפי ס' 2(4) בשווי של 2 מיליון, ולכן הוא צריך לשלם את שיעור המס הרלוונטי לפי ס' 125(ב). עד כאן אין שינוי, תוצאה זהה לדיבידנד בכסף. אז מה בכל זאת שונה?

**מדובר בעסקת חליפין – ובוודאי שלחברה יש הכנסה.**

**מדוע שנחשוב שזו עסקת חליפין?** משום שמדובר בשווה כסף, דיבידנד שבא לידי ביטוי בשווה כסף ולא בשווה כסף. הרי בד"כ דיבידנד משולם ככסף בעבור השקעת בעל המניות. לכן – בעל המניות מעניק נכס פיננסי (השקעה), והחברה מעבירה לו בתמורה שווה כסף (כלי רכב). מדובר בעסקת חליפין משום שזו עסקה שאמורה להיעשות בכסף אך נעשית בשווה כסף. **ככלל, בעל המניות נותן לחברה שווה כסף – נכס פיננסי.**

**שתי העסקאות:**

1. **עסקה רגילה ראשונה – דיבידנד.** עבור השקעת בעל המניות שהוא נכס פיננסי, החברה הייתה משלמת כסף – דיבידנד. עסקה רגילה של בעל מניות מול החברה היא שהוא משקיע ומקבל בתמורה על ההשקעה הזו דיבידנדים.
2. **עסקה רגילה שנייה – מכר רכב.** רכב תמורת מחיר רכב. כאמור, זה אמור להיות שווה ערך. לכן, נתייחס לכך שבעל המניה קיבל מהחברה דיבידנד של מיליון שקלים, ולאחר מכן הוא לקח את המזוודה של מיליון השקלים וביקש לרכוש כלי רכב בשווי של מיליון שקלים.

זה לא נעשה כך, אבל אם בעל המניות היה מקבל דיבידנד של מיליון שקלים וקונה מהחברה רכב בשווי של מיליון שקלים מהחברה – התוצאה הייתה אותה התוצאה, הוא קיבל מיליון ואז בזבז אותם על רכב, הוא נשאר ללא כסף אך עם רכב ביד.

**המציאות היא אותה מציאות, אך נתאר אותה בדרך של שתי עסקאות –** זאת משום שבד"כ בעל מניות צריך לקבל דיבידנד בכסף, ולא בשווה כסף. מדובר בעסקת חליפין משום שזה נעשה בשווה כסף. כלומר, בעסקה הראשונה החברה יכלה להביא לבעל המניות דיבידנד בשווי של מיליון שקלים, ובעסקה נוספת בעל המניות היה רוכש מהחברה רכב בעלות של מיליון שקלים.

**נניח ובעל המניות והחברה יודו שמדובר בעסקת חליפין –** במסגרתה החברה היא יבואנית שרכשה את הרכב ב850 אלף ₪, ומכרה לפי שווי השוק של הרכב שהוא מיליון ₪. כלומר, זה כאילו חולק לבעל המניות דיבידנד של 850 שקלים, כאילו מכרו לו את הרכב במכיר עלות. יש הכנסה מדיבידנד של 850 אלף.

**מה ניתן לטעון כנגד זה?** הרי הם רכשו ב850 "ומכרו" במיליון ₪.

נשאל את בעל המניות כמה הוא קיבל, בכמה הוא התעשר, כמה נוסף לו ליד – והוא יגיד שזה רק 850 אלף שקלים. **נסתכל על זה כך –** לבעל המניות יש דיבידנד בסך של 850 אלף שקלים ביד, ואם הוא ירצה לקנות רכב מהחברה בשווי של מיליון עם 850 אלף השקלים, זה אומר שהוא **מקבל הנחה נוספת** משום שהוא בעל מניות. כלומר, קיבל הנחה מכוח ההשקעה שלו בחברה – 250 אלף שקלים דיבידנד כהנחה.

**זה בדיוק כמו לחלק לו דיבידנד של מיליון מלכתחילה. וזו הסיבה לכך שלא ניתן לברוח ממחיר השוק.**

בר רפאלי – קיבלה דירה בהנחה של 20% ממחיר השוק. **במקרה הדירה הייתה עסקה מורכבת יותר** – עבר גם שווה כסף וגם כסף בין הצדדים. בר רפאלי קיבלה הנחה של 20% על הדירה, שילמה 8 מיליון שקלים על הדירה במקום 10 מיליון שקלים.

**עסקת החליפין שם –** במקום להגיד שהיא קיבלה את כל הדירה עבור שירותי פרסום, היא קיבלה את הדירה עבור שירותי פרסום + כסף. היא קיבלה מוצר עבור שירותים + כסף. הסיבה לכך, היא שהמוצר שהיא מקבלת שווה הרבה יותר מהמוצר שלה. הקבלן אמר לבר שהוא ייתן לה דירה ששווה 10 מיליון, היא תיתן לו שירותי פרסום בשווי של 2 מיליון, ולכן היא צריכה להוסיף לקבלן עוד 8 מיליון, ועדיין מדובר בעסקת חליפין.

**שתי העסקאות:**

1. הקבלן מכר 80% מהדירה עבור מחיר השוק של הדירה, 8 מיליון שקלים – זו עסקה רגילה לכל דבר ועניין.
2. 20% נוספים מהדירה הוא מכר לבר בתמורה לשירותי הפרסום.

לכן, כאשר מוסיפים כסף בעסקת חליפין – הכסף שהיא שילמה הוא בעבור חלק מהדירה, והחלק השני שהיא לא שילמה אשר ניתן לה בהנחה, הוא ניתן במסגרת עסקת החליפין.

דוגמה נוספת לעסקת חליפין היא **בר רפאלי**. רפאלי קיבלה רכב בהנחה משמעותית או בחינם. עסק למכירת כלי רכב נתן לה ג׳יפ בתמורה לפרסום. זו עסקת חליפין כי בין שני הצדדים עובר שווה כסף. זה לא חייב להיות מצב שבו לא עובר כסף, לפעמים כן עובר כסף אבל לא מספיק, שתי התמורות לא שוות אחת לשנייה. **תוצאות המס של עסקת החליפין הן תוצאות המס של שתי העסקאות שמרכיבות אותה- שתי עסקאות רגילות**. עבור שירותי הפרסום בר רפאלי מקבלת שכר ועבור הג׳יפ משלמת את מחיר הג׳יפ. לבר רפאלי יש הכנסה משירותי פרסום, מאחר ומדבור על בר רפאלי מדובר על עסק או משלח יד לפי סעיף 2(1). יש לה גם הוצאה על רכישת כלי הרכב. ככל הנראה זו לא הוצאה מוכרת במס.

לסוכנות יש הוצאה על שירותי פורסם המוכר במס. מצד שני יש להם הכנסה ממכירת הרכב, הכנסה עסקית מסעיף 2(1)- מכירת מלאי. לשני הצדדים יש הכנסות והוצאות. גודל ההכנסות וההוצאות הוא לפי מחירי השוק. קשה להעריך את מחיר השוק של בר רפאלי אבל את מחיר הג׳יפ לא קשה לגלות. מכאן נניח שמכיר הג׳יפ הוא מחיר שירותי הפרסום ששילמו לה.

**שיעור 18:**

**מקור הכנסה הבא – הפרשי הצמדה: סעיף 2(4**)

**הפרשי הצמדה מוגדרים בסעיף 1 לפקודה וההגדרה הינה הגדרה ממצה –** "כל סכום שנוסף לחוב או לסכום תביעה - עקב הצמדה לשער המטבע, למדד המחירים לצרכן או למדד אחר, **לרבות הפרשי שער**, ואולם לעניין פטור ממס יראו כהפרשי הצמדה כל סכום שנוסף לחוב או לסכום תביעה עקב הצמדה לשער המטבע או למדד המחירים לצרכן, לרבות הפרשי שער".

בכדי להבין מהם הפרשי ההצמדה לצורכי מס הכנסה, **נתחיל בלהבין כיצד אנו מבינים את המושג בחיי היום יום.** הפרשי הצמדה בישראל משמעותם בד"כ הם הפרשי הצמדה ממדד המחירים לצרכן. כלומר, הפרשי הצמדה לאינפלציה.

כאשר מלווה מעניק ללווה הלוואה והם קובעים ביניהם בחוזה ההלוואה שההלוואה צמודה לאינפלציה – זה בדיוק כמו לומר שעל הלווה לשלם על ההלוואה הפרשי הצמדה למדד המחירים לצרכן.

נניח ונלקחה הלוואה של מאה אלף שקלים לשנה אחת הצמודה למדד המחירים לצרכן – בסוף השנה, הלווה יצטרך להחזיר **את קרן ההלוואה + ההצמדה. לכן, אם נניח שהאינפלציה בישראל בשנה הקרובה תהיה 3%, אז בסוף השנה המלווה יצטרך להחזיר בנוסף 3% מ100,000 השקלים שהוא לווה.**

**התופעה הרווחת של הפרשה ההצמדה במציאות, בחיי היום יום – נקראת הפרשי הצמדה לפי סעיף 1. לכן, 3,000 השקלים הללו יקראו "הכנסה מהפרשי הצמדה לפי סעיף 2(4)".** זו הכנסה הכוללת הפרשי כתוצאה מהצמדה למדד המחירים לצרכן.

**אך ההגדרה בסעיף 1 היא רחבה יותר מזה –** הפרשי הצמדה כוללים לא רק הצמדה למדד המחירים לצרכן, אלא גם תשואה הנובעת מהצמדה של קרן הלוואה לכל מדד אחר. כלומר, לכל דבר שניתן למדוד אותו.

לדוגמא, נניח וצדדים כורתים הסכם למתן הלוואה, ובוחרים להצמיד את ההלוואה לשער מטבע זר כלשהו. כלומר, כורתים חוזה חוקי בתום לב ומחליטים להצמיד אותו לשער הביטקווין, לצורכי מס הכנסה נגיד שאם שער הביטקוין עלה ב600% והלווה משלם אותם – אז 600% האלו הם הכנסה מהפרשי הצמדה לפי סעיף 2(4) ולכן חייבת במס.

* בראש ובראשונה מדובר על הצמדה למדד המחירים לצרכן (לאינפלציה), אך עדיין ניתן להצמיד למדד אחר.

**הפרשי שער:**

הפרשי שער כלולים בתוך הגדרת הפרשי הצמדה – כלומר, הפרשי שער הם לא מהווים מקור הכנסה מבחינה טכנית, אך מהווים הפרשי הצמדה שהם מקור הכנסה לפי סעיף 2(4). לכן, **הכנסה שהיא הפרשי שער חייבת במס בישראל** – משום שהם מהווים הפרשי הצמדה, שהם מקור לפי סעיף 2(4).

**איך נזהה את ההבדל בין הפרשי הצמדה שהם הפרשי שער לעומת הפרשי הצמדה שהם לא הפרשי שער?**

**הפרשי שער** – הפרשים הנוצרים כתוצאה משינוי בשער מטבע חוץ (מטבע זר, מט"ח). כלומר, בשער היורו, דולר.

גם הפרשי הצמדה שהם לאו דווקא הפרשי שער הינם צמודים לכל מדד, ולכן אפשר אולי להגדיר אותם גם כצמודים למדד של מט"ח.

**אך הפקודה מבחינה בין הפרשי הצמדה לשער מט"ח לבין הפרשי שער למטבע זר:**

1. הפרשי הצמדה לשער מט"ח - זו תשואה שצומחת על הלוואה שנקובה בשקלים (מטבע מקומי). כלומר, כאשר אדם נתן הלוואה בשקלים והצמיד אותה לדולר.
2. הפרשי שער למטבע זר לעומת זאת - זו תשואה הצומחת על הלוואה שנקובה במטבע זר (מט"ח). כלומר, כאשר אדם נתן הלוואה בדולרים שהומרה לאחר מכן לשקלים.

**לדוגמא -** נניח וניתנת הלוואה של 300,000 שקלים למשך שנה, ונקבע שהיא צמודה לשער הדולר. במועד מתן ההלוואה שער הדולר היה שווה ל3 שקלים. נניח ושער המט"ח עלה במהלך תקופת ההלוואה ב5% - המלווה הלווה 300,000 שקלים הצמודים לדולר, ולכן בסוף השנה הלווה צריך להחזיר את קרן ההלוואה (לא אירוע מס) ויוסיף עליה את 5% שהדולר עלה בהם – 15,000 ₪. 15,000 השקלים הללו מהווים הכנסה מהפרשי הצמדה לשער מטבע זר. ההלוואה נקובה בשקלים, מלווה הלווה ללווה שקלים, הצמיד אותם למדד של הדולר – ולכן ההכנסה שלו מההצמדה היא הכנסה מהפרשי הצמדה לפי סעיף 2(4).

נניח ובתחילת השנה הוא המיר את 300,000 השקלים האלו ל100,000 דולר – אז מדובר בעסקה בה המלווה נתן לנווה כסף הנקוב בדולרים, 100,000 דולר שהם שווי ערך ל300,000 שקלים, ונקבע שבסוף השנה הלווה יחזיר למלווה 100,000 דולר – אך בסוף השנה 100,000 הדולר האלו כבר לא שווים 300,000 שקלים, אלא 315,000 שקלים, משום ששער הדולר עלה במהלך השנה.

דולר אחד שהיה שווה 3 שקלים, עלה ב15% ולכן כעת שווה 3.15 שקלים. לכן, בדולרים המלווה לא התעשר, אך בשקלים הוא התעשר – **ומה מעניין אותנו?**

**המטבע החוקי והנוהג בישראל הוא שקל – ומודדים הכל בשקלים.** דוחות מס הכנסה מחושבים ומודדים לפי שקלים. לכן, נוצר רווח של 15,000 שקלים, והוא נובע משינוי בשער הדולר, לכן זו הכנסה מהפרשי שער למטבע זר.

**מדוע זו הכנסה מהפרשי שער ולא מהפרשי הצמדה לשער מטבע זר?**

הסיבה היא, שההלוואה עצמה נקובה במטבע חוץ, זר.

תוצאות המס עשויות להיות שונות להבחנות שונות – אם לדוגמא הכנסה היא מהפרשי שער שהינם הפרשי הצמדה, לעומת הכנסה מהפרשי הצמדה לשער הדולר, תוצאות המס עשויות להיות שונות.

**סעיף 8ג' לפקודה –** עלה בדפוס מרכז. זהו סעיף עיתוי, קובע הסדר עיתוי מיוחד. הסדר סטטוטורי זה חל רק על הפרשי שער, ולא על הכנסה כתוצאה מעליית שער הדולר בהלוואה הנקובה משקלים (הפרשי הצמדה לשער הדולר). "הכנסתו של אדם מהפרשי שער תיחשב כהכנסה בשנת המס שבה נצברה גם כשהדיווח על בסיס מזומנים". בין אם מדווחים בשיטה המצטברת, ובין אם מדווחים בשיטת מזומנים, על הפרשי שער מדווחים בסוף כל שנה. על אף מה שנאמר בפס"ד דפוס מרכז לגבי עיתוי החיוב של הכנסה בגין הפרשי שער, מה שקובע כיום הוא ס' 8(ג) הקובע עיתוי סטטוטורי.

נפקות – תוצאות המס, פטורים ועיתוי החיוב. הבחנה בין דברים מאוד דומים מבחינה כלכלית, ויש נפקות מבחינת הדין שחל עליהם. גם אם אין נפקות כעת, יכול להיות שתתעורר כזו בעתיד מאיזו שהיא סיבה.

* לפי המרצה, קשה לחשוב כעת שבמבט לאחור היו בוחרים לעצב את ההבחנה הזו בין השניים.

**פס"ד מגדניית הדר –** שתי הלכות חשובות של העליון:

1. **ההלכה הראשונה עוסקת בהבדל בין הפרשי הצמדה להפרשי שער.**

ביהמ"ש שאל במפורש – מדוע ישנה נפקות משפטית מיסוית שונה להפרשי שער או להפרשי הצמדה לשער המטבע בפקודת מס הכנסה, הרי זה אותו הדבר, זו אותה התשואה – כלומר, אם זה בשקלים צמוד לדולר או שמלכתחילה ממירים שקלים לדולרים ומעניקים ללווה ואז באופן טבעי זה צמוד לדולר – זה אותו הדבר, למעט עמלות המרה של שקלים לדולרים ולהפך. המלווה והלווה אמורים להיות אדישים בין להעניק הלוואה צמודה לדולר או להמיר לדולר ולתת הלוואה בדולרים. מבחינת הצדדים, המלווה יקבל בכל מקרה כסף הצמוד לדולר. לכן, **הטענה היא שמבחינה כלכלית אין סיבה להבדיל ביניהם** – ההבדל קיים בפקודה, אך קשה למצוא רציונל להבדל הזה, ובעיקר כשיש לו נפקות משפטית.

**ההלכה –** בכל מקום בו יש הכנסה מהפרשי שער, הדין יהיה זהה להכנסה מהפרשי הצמדה לשער מט"ח. כלומר, יהיה אותו דין לגבי שני המקרים, נפסיק להבדיל ביניהם בנפקות המשפטית.

**לפי המרצה -** מדובר בהלכה שנקבעה ספציפית בהתאם לנסיבות המקרה הזה, ולדעתו יש להחיל הלכה זו על כל מקרה אחר שעוסק בכך – משום שאין הבדל כלכלי בין השניים ולכן אין סיבה להבדיל מבחינת הנפקויות.

2**. מה קורה** **כאשר קיימת איזו שהיא הצמדה בחוזה הלוואה אשר צמודה למדד** – **והמדד יורד ולא עולה?**

* כלומר, כאשר הדולר יורד ולא עולה.

לדוגמא – ניתנת הלוואה של 300,000 ₪ והיא צמודה לדולר, ועד סוף השנה הדולר יורד ב5%. בסוף השנה, על הלווה להחזיר קודם כל את קרן ההלוואה (300,000 שקלים) **ופחות 5% ?** כלומר, זה כאילו הוא צריך להחזיר קודם כל את קרן ההלוואה, אך מאחר שזה צמוד לשער הדולר המלווה כאילו צריך להחזיר לו 15,000 שקלים.

זו תהיה התוצאה בדיני חוזים – הלווה יחזיר קרן הלוואה, והמלווה יחזיר 15,000 שקלים כי שער הדולר ירד. יוצא שהלווה הרוויח מההלוואה הזו, משום שהוא היה צריך להחזיר פחות. לכן, בוודאי שלמלווה לא נוצרה הכנסה – **אך האם ללווה נוצרה הכנסה?** הרי רעיון עסקת הלוואה היא שהמלווה ירוויח מכך – הוא מעניק מקור פיננסי לאחר, כדי לקבל על כך תשלום. אך הם לקחו סיכון וזה מה שקרה. הלווה מוכן לשלם ולשאת בהוצאות בכדי לקבל את ההלוואה- ויוצא שהוא במצב טוב יותר ממה שהוא היה אילולא הוא היה לוקח את ההלוואה הזו, הוא התעשר ב15,000 שקלים. לכן, זה ברור שללווה יש הכנסה, אך האם מדובר בהכנסה?

**זה החידוש במגדניית הדר –** עד אז זה לא הגיע לפסיקה, ושם נקבע **שבמצב כזה ללווה נוצרת הכנסה, בדיוק כפי שמלווה הייתה אמורה להיווצר הכנסה.** כלומר, אם זו הלוואה הצמודה לדולר, נוצר ללווה הכנסה מהפרשי הצמדה לשער הדולר לפי סעיף 2(4), ואם ההלוואה הייתה נקובה בדולרים – אז ללווה הייתה נוצרת הכנסה לפי הפרשי שער למטבע זר ממקור 2(4).

* לצורכי מס הכנסה – הכנסה מריבית או מהפרשי הכנסה לא יכולה להיות הכנסה מעסקת אקראי, זו הכנסה פסיבית.

**מקור הכנסה נוסף מסעיף 2(4) – ריבית:**

לפי **פס"ד צימרמן –** ריבית הינה תשלום עבור השימוש בכסף על פני הזמן.

בצורה ציורית – ניתן לחשוב על ריבית כעל "דמי שכירות" על כסף. הרי הלווה נהנה מהכסף, הוא משלם על השימוש הזה על פני זמן מעין דמי שכירות שנקראים ריבית. לא נסביר בבירור, אך כמובן שקיים הבדל ברור בין ריבית לבין הפרשי הצמדה.

נניח ונלקחת הלוואה הצמודה למדד המחירים לצרכן ובנוסף יש עליה ריבית - הרי שבסוף השנה, הלווה יחזיר את קרן ההלוואה שעליה הוא ישלם קודם כל את הפרשי ההצמדה לפי האינפלציה, וישלם בנוסף גם את התשלום שנקבע לריבית, למשל 5%. לכן, התשלום שהוא משלם זו הכנסה מהפרשי הצמדה לפי סעיף 2(4), והכנסה מריבית לפי סעיף 2(4). אלו שני מקורות הכנסה שונים – ולכל סיווג יש נפקות שונה.

* **במקרה כזה, יש לנתח את שני אירועי המס האלו בנפרד !!!!!!**

**שיעור המס על ריבית – מעוגן בסעיף 125ג':**

כל עוד אין שיעור מס מיוחד על הכנסה מסוימת, הרי ששיעור המס שחל הוא לפי מדרגות המס שבסעיף 121. **אך ריבית חייבת במס שלא לפי מדרגות המס,** אלא על פי סעיף זה.

בסעיף 125ג' יש שני שיעורי מס שונים על ריבית:

1. ריבית ריאלית: ריבית על הלוואה אשר צמודה למדד המחירים לצרכן – שיעור המס עליה הינו 25%.
2. ריבית נומינאלית: ריבית על הלוואה שאינה צמודה למדד המחירים לצרכן – שיעור המס עליה הינו 15%

כלומר, לפי סעיף זה, אנו למדים שיש שני שיעורי מס על ריבית ולא שניים – וזה אומר שלא כל ריבית חייבת במס באותה הצורה.

שיעורי המס בסעיף הם די נמוכים, לכאורה זה לא מסתדר עם הצדק החלוקתי כיוון שהיא שמרוויח מריבית הם בדר"כ העשירונים העליונים. למה בכל זאת נותנים שיעור מס מוטבים? הרציונל הוא לעודד מתן הלוואות. הסעיף מציג שני שיעורי מס: 15% ו-25%.

**מדוע יש שני שיעורי מס?** ההבחנה היא בין הלוואה שהיא צמודה למדד המחירים לצרכן – כלומר, הצדדים החליטו ביניהם להצמיד את ההלוואה למדד המחירים לצרכן + ריבית, לבין הלוואה שהיא לא צמודה למדד המחירים לצרכן. **לכן, כאשר מזהים הכנסה המסווגת למקור 2(4) כהכנסה מריבית – צריך לסווג לפי המקרה.**

**אך מדוע להבדיל בין סוגי הריביות הללו?**

הצדדים לעסקת האשראי חושבים על הנפקויות השונות, הם מעצבים חוזה בצמוד או לא בצמוד לאינפלציה בהתאם לשיקולים שונים. יכול להיות שצדדים ירצו להימנע מהתלות באינפלציה.

* כאשר יחד עם ההצמדה למדד המחירים ישנה גם הצעה לתשלום ריבית על סך אחוז מסוים – ההצעה לתשלום ריבית הצמודה למדד תהיה נמוכה יותר, מסום שישנו סיכון נמוך יותר. לכן, כשהצעה לריבית מגיעה ללא הצמדה למדד המחירים, לצורך שכנוע הציבור, המדינה תציע שיעור ריבית גבוה יותר בכדי להתמודד עם הסיכון שבמתן הלוואה כזו.

יש המון חוזים כאלו, בעיקר אג"ח ממשלתי – מרבית ההלוואות שהמדינה לוקחת הן הלוואות מהציבור, והן באות לידי ביטוי באג"חים ממשלתיים, כאשר מדינה לוקחת הלוואה מהציבור דרך הבנקים.

**באופן מסורתי האג"ח הממשלתי נחלק ל2 –** הלוואה שבהן המדינה מבטיחה לשלם לציבור הפרשי הצמדה לריבית אג"ח מסוג מסוים, או הלוואות שהמדינה מבטיחה לשלם רק ריבית.

**לדוגמא, אם המדינה מציעה שתי סוגי הלוואות, ומבטיחה ריבית מסוימת:**

1. הלוואה הצמודה למדד המחירים לצרכן – מבטיחה להחזיר למי שמלווה לה את המדד + 2%.
2. הלוואה שאינה צמודה למדד המחירים לצרכן - ?

נניח והאינפלציה הצפויה בישראל לאורך התקופה הזו היא 3% - אז מה תהיה הריבית שהמדינה תציע לציבור על הלוואה שאינה צמודה למדד?

**נחשוב על לפחות 5%.** זאת משום שאם המדינה הייתה מנפיקה אג"ח שהריבית עליו הוא 4% יצא שהציבור ירצה לתת הלוואות צמודות למדד למדינה על פני להעניק הלוואה שאינה צמודה למדד ואז לקבל 4%. אם כך, הביקוש להלוואות צמודות למדד יגבר, ולכן זה יוביל לירידת הריבית או שהמדינה תצטרך להעלות את הריבית על הלוואה שאינה צמודה למדד בכדי שהציבור ירצה לבצע כאלו. אך הריבית על הלוואה שאינה צמודה למדד לא יכולה להיות גבוהה מדי (6%) משום שאז הציבור לא יציע הלוואות צמודות למדד.

לכן, **נצפה ליחס גומלין בין שני סוגי המכשירים הפיננסים האלו**, בין שני סוגי ההלוואות הללו. אם שניהם קיימים בצורה משמעותית בשוק הישראלי, נצפה שהיחס יהיה שהאינפלציה תוביל לכך שבנוסף לריבית הסכום יהיה זהה להלוואה שאינה צמודה למדד.

נניח והלוואה למדינה היא צמודה למדד - אם קונים אג"ח כזה למעשה מעניקים הלוואה למדינה ובתום תקופת ההלוואה המדינה תצטרך לשלם למלווה את האינפלציה + הריבית – ואז חייבים על הריבית במס ועל האינפלציה לפי הפרשי הצמדה – לפי סעיף 2(4).

גם כאשר רוכשים אג"ח שאינו צמוד למדד – חייבים במס על הריבית לפי סעיף 2(4).

לכן, היינו יכולים להטיל מס על הכל בדיוק באותה הצורה, אלא שבפועל למרות שהפרשי ההצמדה למדד המחירים לצרכן חייבים במס – **יש פטור מסוים על הכנסה מהפרשי הצמדה.**

כלומר, לפי סעיף 2(4) הפרשי הצמדה קודם כל חייבים במס, אך **סעיף 9(13) מעניק פטור בתנאים מסוימים** לפרט על הכנסה מהפרשי הצמדה. לכן, בסוף ההליך כאשר אדם רוכש אג"ח כזה מהמדינה הוא לא משלם מס על הפרשי ההצמדה, אלא רק על הריבית. אחת הסיבות לכך, היא שלא ראוי להטיל מס על הפרשי הצמדה.

בתנאים הללו בהם משלמים מס רק על הריבית – מה המלווה יעדיף?

**מלווה לעולם יעדיף הלוואה למדינה אשר צמודה למדד –** משום שאם יקבל בדיוק את אותה התשואה, אבל בהלוואה צמודה למדד משלמים מס רק על חלק מ5%, ובהלוואה שאינה צמודה למדד עליו לשלם מס על כל 5% - הרי שכנישום שנותן הלוואה הוא יעדיף להעניק הלוואה צמודה למדד.

במונחים נורמטיביים בדיני מס הכנסה – **המשמעות** של הסדר מס כזה הוא פגיעה ביעילות. כלומר, מערכת המס **אינה ניטרלית**, היא גורמת להחליט החלטות אחרות שהיינו מבצעים אילולא מערכת המס.

תהיה זרימה חזקה של ביקושים לאג"ח לא צמודים רק בגלל שיקולי מס, ולא בגלל שיקולים עסקיים או אחרים.

* לכן, ההטיה לסוג התנהגות מסוים כזה תהיה מאוד חזקה בגין תוצאות המס.

**סעיף 125ג' מנסה לנטרל את הפגיעה בניטרליות.** כלומר, לנטרל במידה מסוימת את הפגיעה הזו ביעילות. מאחר וזה תלוי בריבית ולא בהפרשי הצמדה, המס על הריבית של הלוואה הצמודה למדד יותר גבוה מהמס על הריבית שנוצרת בהלוואה שאינה צמודה למדד.

לכן, כאשר נישום שוקל האם לתת הלוואה למדינה באחת הצורות – הפרט מבין את הנפקויות שבסוגי האג"ח.

ברור ששיעור המס צריך להיות יותר גבוה על הלוואה הצמודה למדד המחירים לצרכן, והשאלה **עד כמה גבוה-** תלויה בעיקר בגובה האינפלציה בישראל, וגם בריבית במשק, היחס בין הריבית לאינפלציה.

אך בכל שנה אנו צפויים להפרשים שונים – ולכן מה שלכאורה צריך לעשות זה להתאים את שיעורי המס לשנה הספציפית – לריביות ולאינפלציה באותו השנה. אך לא ניתן לעשות זאת משום שזה מורכב, ובגין שיקולי מורכבות– קבעו משהו שהוא "בערך", יצרו הסדר מסוים שהוא בוודאי לא מדויק, אך הוא נובע מהפטור ומהדרך שבה עסקאות האג"ח נראות.

* זו דוגמא לשיקולים בעיצוב מערכת מס.

**מדוע שיעורי המס בין אם מדובר בהלוואה צמודה למדד או לא, הם נמוכים יחסית למדרגות המס?**

סיבה רגולטורית – **לעודד חיסכון.** כאשר הציבור מפיק הכנסה ממתן הלוואות וחסכונות (אג"ח ממשלתי מהווה חיסכון), אז הציבור יקבל הטבת מס.

* בתוך פקודת מס הכנסה אנו מוצאים כמה מכשירים שמטרתם לעודד חיסכון, בעיקר חיסכון לפנסיה. זה לא מעודד חיסכון לפנסיה, אלא חיסכון בכללי גם לתקופות זמן קצרות.

**חיסכון – דחיית צריכה.** מחליטים שלא לצרוך במשאבים כיום, אלא לצרוך עמם בהמשך. כל הלוואה או השקעה שאדם נותן, זה בדיוק כמו חיסכון, לא מבזבז היום בתמורה לכך שכנראה יפיק תשואה בהמשך.

**חידוד - נקודת המוצא בפקודת מס הכנסה** **היא שמטילים מס על רווח מסיבות של צדק חלוקתי**, מי שמרוויח יותר יישא בנטל מס גבוה יותר ממי שמרוויח פחות. אך מה זה משנה מי מרוויח יותר מריבית? אם לאדם יש משכורת מאוד גבוהה או הכנסה עסקית מאוד גבוהה ועליה הוא משלם 47%, הוא מקבל עוד הכנסה מריבית ועליה משלם מדרגת מס מאוד נמוכה של 25%?

זה לא משנה לנו מהו המקור ממנו האדם מרוויח הרבה, המקור פחות רלוונטי. לכן, זה לא טריוויאלי שנטיל שיעור מס כה נמוך, אך הסיבה שאנו מאוד מקלים בשיעורי המס האלו, היא משום שהמדינה מעוניינת לעודד אנשים לחסוך יותר.

**הבעיה בכך שישנו עידוד של שיעור מס נמוך על ריבית?**

מי שמקבל הכנסות מריבית, הוא מי שיש לו כמה שיותר הכנסה פנויה. כלומר, בד"כ בעלי ההכנסות הגבוהות יותר הם אלו שיקבלו הכנסות גבוהות מריבית. לכן, מדובר בהטבת מס רגרסיבית – בעל ההכנסה הגבוהה יותר הוא זה שייהנה מההסדר הזה. אך מה שמעניין אותנו כחברה זה עידוד חיסכון אצל אנשים בעלי הכנסות קטנות, חוששים מאלו שהכנסותיהם יהיו נמוכות על פני זמן ולא יישאר להם. ובכדי לעודד אותם – אנו כחברה מעניקים צ'ופר יחסית גדול לבעלי הכנסות יחסית גבוהות. זהו תשלום חברתי שמשלמים לצורך הרגולציה הזו, תשלום בצדק חלוקתי.

**שיעור 19:**

**עיתוי החיוב במס על הכנסות פסיביות מסוג דיבידנד, ריבית, הפרשי הצמדה:**

**עיתוי החיוב במס על הכנסה מדיבידנדים –** נניח והוכרע משפטית שבעל מניות קיבל דיבידנד מחברה וזו הכנסה ממקור 2(4), שיעור המס יקבע לפי סעיף 125ב', ובכדי להשלים את התשובה המשפטית המלאה יש להתייחס לעיתוי החיוב, כלומר – באיזו שנה על בעל המניות לדווח בדו"ח המס השנתי שלו על הדיבידנדים שהוא קיבל מהחברה?

שתי תשובות משפטיות לשאלת העיתוי – עקרון המימוש ושיטות הדיווח.

* בד"כ התשובה תתחיל משיטות דיווח, ויכול להיות שנסטה ממנה בגין עקרון המימוש.

לכן, **קודם כל נשאל מהי שיטת הדיווח של הנישום?** מצטברת או מזומנים (האם הוא בכלל רשאי לדווח על פי הדין בשיטה הזו). **ידוע שבעל המניות מדווח לרשות המיסים בשיטת המזומנים על פי דין –** לכן, עליו לדווח על הדיבידנד בשנה בה הוא קיבל את הדיבידנד בפועל, במזומן בחשבון הבנק שלו. עיתוי החיוב על הכנסה הוא בשנה שבה התקבלה ההכנסה בפועל במזומן, או בשווה הכסף (שיטה תזרימית).

**המועד הרלוונטי לבעלי מניות המדווחים בשיטת החלוקה –** הוא מועד חלוקת הדיבידנדים מהחברה אל בעלי המניות. **אם לעומת זאת בעל המניות מדווח בשיטה המצטברת –** עיתוי החיוב על הכנסה תחת השיטה המצטברת נקבע על פי המועד שבו קמה הזכות המשפטית לקבל את ההכנסה. יש ויכוח לגבי המועד בו זכותו של בעל המניות לקבל את הדיבידנד קמה - ביום ההכרזה על כך שיחולק הדיבידנד או ביום בו נקבעות הזכויות לקבלת הדיבידנד בהתאם למניות (מי זכאי לקבל מה). **ההכרעה היא שזה במועד בו נקבעות הזכויות לקבלת הדיבידנד.**

מאחר שבד"כ הפערים בין המועדים האלו הם מאוד קטנים (מס' ימים) – בין אם בעל המניות מדווח בשיטה המצטברת או בשיטת המזומנים כנראה זה יהיה באותה השנה ולכן **התוצאה בפועל תהיה אותה התוצאה בכל אחת מהשיטות.** זאת משום שאין פערי זמן גדולים בד"כ – אך עדיין עלינו ליישם בצורה המדויקת.

**עיתוי החיוב במס על הפרשי הצמדה וריבית –** במידה ואין פטור על הפרשי הצמדה, מהו המועד שבו נישום מקבל הכנסה מהפרשי הצמדה או מריבית לפי סעיף 2(4) צריך לדווח על ההכנסה?

**אם הנישום מדווח בשיטת המזומנים –** עליו לדווח בשנה שבה הוא קיבל את הפרשי ההצמדה או את הריבית.

**אם הנישום מדווח בשיטה המצטברת –** עליו לדווח בשנה שבה קמה לו הזכות המשפטית לקבל את הפרשי ההצמדה או הריבית.

נניח ונישום מלווה למשך שנה בצמוד למדד המחירים לצרכן ועם ריבית, **האם יש נפקות לדיווח בכל אחת מהשיטות?**

קודם כל, **נבחן את תנאי ההלוואה** – ההלוואות הרווחות הן כאלו שבהן המלווה מלווה קרן הלוואה ללווה, ועל פי חוזה הלוואה על הלווה לשלם למלווה את הפרשי ההצמדה למדד + ריבית שנתית. לכן, נניח והמדד לשנה הוא 3%, והוסכם שתשולם על פני האינפלציה ריבית של 2%, וכך לאורך כל השנים – מה הוסכם בין הצדדים באופן חוזי לגבי התשלום ממש?

יכול להיות שהוסכם (וכך קורה לרוב) שבסוף כל שנה הלווה צריך לשלם למלווה את הפרשי ההצמדה והריבית. **כלומר, בסוף כל שנה הלווה לא צריך להחזיר את קרן ההלוואה, אלא על הלווה לשלם רק את הפרשי ההצמדה והריבית – התשואה על הנכס הפיננסי הזה.**

**אם חוזה ההלוואה נראה כך –** שהלווה משלם למלווה בכל שנה את הפרשי ההצמדה והריבית השנתיים שנצברו לאותה השנה, אז התוצאה מבחינת עיתוי הדיווח לא תהיה שונה בין אם מדובר בשיטה המצטברת ובין אם מדובר בשיטת המזומנים.

תחת שיטת מזומנים – על המלווה לדווח בשנה בה הוא קיבל בפועל את הפרשי ההצמדה או הריבית, משום שהוא מקבל כל שנה, הוא ידווח באותה השנה.

אם לעומת זאת הוא מדווח תחת השיטה המצטברת – הוא צריך לדווח על ההכנסה מהפרשי הצמדה וריבית כאשר קמה לו הזכות המשפטית לקבלם באותה השנה, בין אם קיבל בפועל ובין אם לא. והרי בשנה הראשונה קמה למלווה הזכות המשפטית לקבל את הפרשי ההצמדה והריבית, וכך לאורך כל שנה. לכן, על פי השיטה המצטברת המלווה יהיה חייב לדווח על הכנסה מהפרשי הצמדה וריבית בכל שנה בנפרד.

**ייווצר הבדל בעיתוי הדיווח בין שיטות שונות -** כאשר חוזה ההלוואה הוא כזה שהצדדים הסכימו ביניהם שהפרשי ההצמדה והריבית ישולמו בבת אחת בעתיד – הלוואת בלון.

**הלוואת בלון –** הלוואה שבה המלווה מלווה לתקופה ארוכה והצדדים מסכימים ביניהם שרק בתום התקופה הלווה יחזיר את קרן ההלוואה ואת כל הפרשי ההצמדה והריבית שהצטברו לאורך כל התקופה הזו. זהו חוזה הלוואה לגיטימי מבחינה חוזית.

**המשמעות בדיני המס:**

**אם המלווה מדווח בשיטת מזומנים –** אז הוא מדווח על ההכנסה מהפרשי הצמדה וריבית רק בשנה שבה הוא קיבל אותה בפועל, כלומר, בתום התקופה (השנה החמישית). על כל הצבירה החמש שנתית הזו הוא מדווח רק בשנה החמישית. לאורך ארבע השנים הקודמות הוא ידווח על 0.

לעומת זאת, תחת אותו חוזה הלוואה – **אם המלווה מדווח בשיטה המצטברת**, עליו לדווח בכל שנה על ההכנסה שקמה לו הזכות לקבל אותה. כלומר, כאשר הוא סיפק את השירות והמוצר. כבר בשנה האחרונה הוא סיפק את זכות השימוש בנכס הפיננסי הזה, ולכן כבר בשנה הראשונה קמה לו הזכות המשפטית על פי פרשנות החשבונאים לקבל את הפרשי ההצמדה והריבית, למרות שהוא לא קיבל אותם בפועל בשנה הראשונה אלא רק בחמישית. עליו לדווח על הפרשי ההצמדה והריבית השנתיים שהוא זכאי לקבל, גם אם לא קיבל בפועל. כך לאורך כל השנים עד לשנה האחרונה.

בדוגמא זו, נוצר פער בעיתוי הדיווח בין השיטה המצטברת לשיטת המזומנים.

* **לא תמיד ייווצר פער** – זה תלוי בעובדות המקרה.

**עיתוי החיוב במס על הפרשי שער –** משום שהפרשי שער הם חלק מהפרשי הצמדה, הרי שעיתוי החיוב הוא זהה. כלומר, עיתוי החיוב על הפרשי שער תלוי בשיטת הדיווח של הנישום.

למשל, דפוס מרכז – ערך הדולר עלה ולא פדו אותו, האם מחויבים לדווח עליו בשנה הראשונה או בשנה שבה פודים את הכסף ומקבלים מזומן? אם דפוס מרכז היו מדווחים בשיטת מזומנים, הם היו צריכים לדווח על עליית ערך הדולר של השנה הראשונה רק בסוף השנה השנייה כאשר הם קיבלו את הכסף ליד (מועד הפדיון). לעומת זאת, אם היו מדווחים בשיטה המצטברת, כבר בסוף השנה הראשונה היה עליהם לדווח על העלייה משום שזהו המועד בו קמה להם הזכות המשפטית לקבל הכנסה הגלומה בתוך חשבון המט"ח שלהם.

**עיתוי החיוב הוא בדיוק כמו הפרשי הצמדה וריבית** – גם אם לא קיבל בסוף השנה הראשונה, אלא בסוף השנה החמישית, עדיין יש לדווח בסוף השנה הראשונה בשיטה המצטברת.

* **תזכורת -** עקרון המימוש מהווה סטיה לפעמים משיטת הדיווח על בסיס מצטבר.

ניתן לטעון שגם לגבי הפרשי הצמדה וריבית לא מספיקה השיטה המצטברת – צריך לוודא שיש זמינות וודאות מספקת בדבר האינפלציה. לא בטוח שניתן ליישם זאת, אך יש דמיון רב בין ההכנסות הפיננסיות השונות. כלומר, יכול להיות שניתן ליישם את הפסיקה בדפוס מרכז גם על הפרשי הצמדה ולא הפרשי שער.

**סעיף 8ג' – מועד החיוב של הכנסה מהפרשי שער:**

* סעיף עיתוי אשר חוקק לאחר פס"ד דפוס מרכז במחוזי (משום שרשות המיסים לא הסכימה עם הפסיקה). "הכנסתו של אדם מהפרשי שער תיחשב כהכנסה בשנת המס שבה נצברה גם כשהדיווח הוא על בסיס מזומנים".

**סעיף זה קובע שמהרגע שקמה הזכות המשפטית לקבל את ההכנסה – יש לדווח עליה.**

**בעקבות סעיף זה –** פסק הדין שניתן בעניין דפוס מרכז היה נדחה, זאת משום שמהרגע שמדובר בהכנסה מהפרשי שער כבר קבוע מועד מראש ב8ג'.

* כלומר, **סעיף 8ג' מבטל את הלכת דפוס מרכז לעניין הפרשי שער.**

התנאים של דפוס מרכז לא רלוונטיים יותר להפרשי שער – הלכתו נסתרה באופן סטטוטורי. הנפקות היחידה שאולי יש להלכה זו, היא שאולי ניתן לקחת את הרציונל ואת צורת החשיבה של עקרון המימוש וליישם אותו על הפרשי הצמדה וריבית.

**סעיף 8ג' קובע שגם כאשר הדיווח הוא על בסיס מזומנים –** עדיין יש לדווח בשנת המס בה ההכנסה נצברה, כלומר לדווח בסוף השנה.

לסיכום, **סעיף 8ג' בעל שתי השלכות:**

1. סתר את הלכת דפוס מרכז לגבי הפרשי שער.
2. שיטות הדיווח לא רלוונטיות לגבי הפרשי שער – אם נישום מדווח בשיטה מצטברת או במזומנים זה לא משנה, הוא בכל מקרה צריך לדווח על בסיס מצטבר על הפרשי שער, כנ"ל לגבי הפסד.

לפי **מגדניית הדר –** סעיף 8ג' חל לא רק על הפרשי שער, אלא גם על **הפרשי הצמדה למט"ח.**

* **לפי המרצה –** הלכת מגדניית הדר נוגדת באופן חריף את נוסח סעיף 8ג'. למה?

**הכנסות פסיביות, סעיף 2(6) – הכנסות מנדל"ן (נכסי מקרקעין):**

סעיף המקור להכנסות פסיביות, דהיינו תשואה על נכסים מסוג מקרקעין. **ניתן לסווג לסעיף 2(6) כל תשואה הצומחת על נכס מקרקעין. הנפוצה ביותר –** דמי שכירות. מרבית העסקאות וסוגי ההכנסה הנכנסים לגדר סעיף זה הינן דמי שכירות.

* דמי שכירות - תשלום עבור רשות האחזקה והשימוש בנכס במקרקעין.

**אך סעיף 2(6) חל על** **כל סוג של תשואה הצומחת על נדל"ן** – כמו זיקת הנאה, לבעלים של המקרקעין תהיה הכנסה בגין מתן הזיקה הזו והיא תשואה על נדל"ן לפי סעיף זה. כל זיקה שבגינה צומחת תשואה על נדל"ן באופן פסיבי תחשב הכנסה ממקור 2(6).

**הבחנה בין שכירות (מתן רשות לשימוש ואחזקה בנכס) לבין מכירה:**

מכירת נכס עשויה ליצור אירוע מס הוני, ומתן רשות שימוש ואחזקה של נכס לעולם לא תיצור אירוע מס הוני, אלא פירותי וככל הנראה פסיבי. ההבחנה היא לרוב לא פשוטה, והדוגמא היא **החכרה של מקרקעין ל999 שנים:**

כאשר מחכירים לתקופה מאוד ארוכה מקרקעין, **זה כבר נראה דומה למכירה –** מבחינת הצדדים, איך הצדדים מסתכלים על עסקת השכירות הזו לאורך השנים. האם השוכר יגיד לעצמו שלא צריך להשקיע בנכס כי הוא לא שלו? והאם המשכיר יגיד שהוא משלים עם זה שהנכס כבר לא שלו? כלומר, אם האינטרסים של הצדדים בחכירה לדורות דומים לאינטרסים שהיו להם במקרה של מכר.

נראה שדמי השכירות מהווים תשלומים של מכר הדירה – רוכש הנכס משלם למוכר על פני זמן. עלינו להעביר קו – לראות מהו פרק הזמן שמהותו הכלכלי לא שונה מהצורה המשפטית שלו. כלומר, משך תקופת שכירות כזו שמהותה הכלכלית היא שכירות.

**קיימת קביעה סטטוטורית בנושא הזה בחוק המקרקעין -** טיפול המס ההוני בנדל"ן.

"השכרה של מקרקעין העולה על תקופה של 25 שנים, מהווה מכירה (כמוה כמכירה)". כך, המחוקק יצר **וודאות משפטית** רבה בנושא, שלא הייתה קיימת אילולא קביעה זו. בעבר, בישראל המחוקק העביר את הקו הזה בתקופה של 10 שנים – השכרת מקרקעין לתקופה העולה על 10 שנים מהווה מכירה (אירוע מס הוני), אך זה התרחב ל25.

**סעיף 2(7) – תשואה פסיבית על נכסים אחרים (לא נדל"ן ולא פיננסים):**

בראש ובראשונה סעיף זה מכוון לדמי שכירות שמקבלים על מתן רשות ואחזקה על כל נכס אחר שהוא לא נדל"ן או נכס פיננסי, יסווגו כברירת מחדל שמקורם הוא 2(7) – למשל, אדם שמשכיר את הרכב שלו, מכונת כביסה, רשות שימוש במוניטין שלו ובשמו הטוב, בפטנט שלו. לדוגמא: תמלוגים על זכויות יוצרים – מהווים הכנסה לפי סעיף 2(7), זו תשואה הצומחת על נכס שהוא לא נדל"ן או נכס פיננסי.

**ס' 8(ב) רבתי-** סעיף עיתוי סטטוטורי: אם מדובר בהכנסות לפי ס' 2(6) או 2(7) שהתקבלו מראש, **יש לדווח על ההכנסה הזו** **מראש בשנה שבה התקבלה ההכנסה**.

**סעיפים 2(5), 2(8), 2(9) –** **לא מהווים חלק מהחומר לבחינה.**

**סעיף 2(10) – סעיף העוללות:**

**מכונה סעיף העוללות משום שהוא קובע רשימה לא סגורה.** כלומר, בסעיף 2 נקבעים מקורות מסוימים, אך 2(10) קובע שאם יש הכנסה ממקור שלא מצוין ברשימה הזו, זו עדיין הכנסה ממקור שצריך לציין מהו, והוא יכנס תחת סעיף 2(10). סעיף זה הוא **אחד הדרכים של המחוקק להרחיב את בסיס מס ההכנסה בישראל.** בסיס מס ההכנסה בישראל כפוף למקור, עלינו לזהות מקור – וכל מקור שלא יהיה נכנס תחת סעיף זה. בפועל, **במציאות לא נעשה שימוש נרחב בבתי המשפט בסעיף זה**, השימוש בסעיף 2(10) הוא זניח, קשה מאוד למצוא פסקי דין שההכרעה המשפטית בהם היא שההכנסה היא לפי איזה שהוא מקור אחר כמצוין בסעיף 2(10)– כמעט ואין הכרעות כאלה, ואם כן מוצאים כאלו, זה רק לשם הביטחון. כלומר, ניסיון לסווג למקור אחר ברשימה, ולציין גם את 2(10) כמקור אחר שמעגן את ההכנסה לשם מס ההכנסה. 2(10) הוא סעיף שמשתמשים בו בקריאה **בעיקר ליתר ביטחון.**

**פס"ד ברזל –** אדם נפטר והשאיר אחריו נכסים אשר עברו על פי חוק הירושה (או ע"פ דין או ע"פ צוואה), והדרך היא קודם כל לאסוף את כל הנכסים יחד, ואז לחלק אותם למי שזכאי להם. כאשר אוספים את כולם יחד הנכסים האלו מכונים "עיזבון" (מצבת הנכסים שהנפטר השאיר אחריו). ככל שנפטר משאיר יותר נכסים, או ככל שהחלוקה קצת פחות ברורה – נדרשים מאמצי ניהול של העיזבון, וזה מה שקרה בברזל, ביהמ"ש מינה מנהלים לעיזבון של נכסי הנפטר - ומי שמנהל אותו הוא לרוב עו"ד אחד בצירוף רואה חשבון (כאלו שבקיאים בכללים שצריך לפעול לפיהם), והם ממונים על ידי ביהמ"ש. במקרה פסק הדין, לבקשת בני המשפחה מינו גם את ברזל שהיה בן משפחה, אך לא היה עו"ד או רו"ח, לא היה לו מומחיות, ידע או יכולת בניהול עיזבון. לאחר שחילקו את העיזבון, ביהמ"ש פוסק שכר לאנשי המקצוע שניהלו את העיזבון, וגם תשלום בעבור ברזל – **ברזל טען שזו אינה הכנסה משום שאין לזה מקור.**

* זהו פסק הדין היחיד שכל כולו סובב על 2(10) ומכריע שההכנסה מסווגת אליו.

**ביהמ"ש פסק שהכנסתו של ברזל היא הכנסה ממקור לפי סעיף 2(10) –** אך לא די בכך, אלא צריך להצביע על מקור מסוים. ביהמ"ש הצביע בצורה עקיפה על מקור, וקבע שהתקבול של ברזל (הכנסתו) מהווה הכנסה בהיותו בתפקיד או משרה של מנהל עיזבון.

ביהמ"ש לא ממש דן במקור, לא חיפש מקור וניסה להגדיר אותו, לא דן במבחן המחזוריות (על אף שברור שיש פוטנציאל) – הוא פשוט אומר שהוא היה בתפקיד או משרה של מנהל עיזבון.

**כלומר, מה שניתן להבין מברזל – הוא שתפקיד או משרה של פעולה מסוימת יכול להוות מקור.**

לכן, ככלל**, ניתן בקלות לסווג לסעיף 2(10) כל פעולה או שירות שבתמורה עליהם מקבלים תשלום**. האדם קיבל את התקבול הזה בהיותו בתפקיד או משרה, הוא עשה פעולה מסוימת או שימש כמשהו (כל תפקיד או פעולה שניתן לעשות).

* לכן, פרשנות ברזל מרחיבה את היריעה של המקורות שניתן לזהות.

**לפי המרצה – לא צריך את סעיף 2(10), לא צריך לסווג אליו.** למשל, בחיים קרן נקבע שההכנסה היא הכנסה מעסקת אקראי, והמרצה רוצה לחשוב שבמכוון ביהמ"ש העליון אמר שאין צורך בסעיף 2(10) גם אם רשות המיסים טענה אותו לחילופי חילופין. בשונה מפסיקות העליון לשעבר, ביהמ"ש העליון הרגיש מספיק בטוח בעצמו לסווג כעסקת אקראי ולא היה צורך בו. לפי המרצה, גם אם הרשימה הייתה סגורה היא עדיין מאוד רחבה, סעיף 2(10) הוא לא מהותי.

**סעיף 2(2) – הכנסות אקטיביות, הכנסת עבודה: הכנסת עבודה –** הכנסה של נותן שירותים מאת מקבל השירותים, במסגרת יחסי עבודה. **לא כל מערכת יחסים בין נותן שירותים למקבל שירותים היא יחסי עבודה.** יכול להיות שנותן השירותים הוא עצמאי, הוא אינו שכיר, לא מהווה עובד שיש לו מעסיק – הוא נותן שירותים למקבל שירותים שנקרא לקוח. עצמאי נותן שירותים ללקוח, שכיר נותן שירותים למעביד.

במובן הזה, יש **להבחין** בין קיומם של יחסי עבודה בין נותן השירותים למקבל השירותים, לבין מצב שבו לא קיימים יחסי עבודה. כלומר, זיהוי מערכת יחסים כזו של עובד ומעביד, לעומת עצמאי לקוח. כדי שנותן השירותים יקבל הכנסות במסגרת יחסי עבודה ממקבל השירות – תנאי הכרחי הוא **שנותן השירותים יהיה בעל משלח יד.**

קשה לחשוב על דוגמא שבה יש יחסי עבודה בהם עובד מעניק שירותים למעביד שלו, והוא חסר משלח יד. יש מעט מאוד יחסי עבודה שבהם לא נוכל להגדיר משלח יד. במקום עבודה – לכל אדם יש תפקיד, הדורש ממנו יכולת, ניסיון, ידע וניתן על בסיסו להגדיר משלח יד. לכן, **הכנסת עבודה –** **הכנסה של בעל משלח יד במסגרת יחסי עבודה.** הכנסה של בעל משלח יד שהיא לא במסגרת יחסי עבודה, היא הכנסה ממשלח יד לפי סעיף 2(1).

**יחסי עבודה:**

**בדיני עבודה** – בין השאר, מכריעים באופן משפטי מהי אותה מערכת יחסים המהווה יחסי עבודה, וזאת משום שעל מערכת יחסים כזו חלים דיני העבודה. **דיני עבודה אינם חלים על נותן שירותים ומקבל שירותים שאינם במסגרת יחסי עבודה** – כלומר, כאשר עצמאי מספק שירותים ללקוח שלו, דיני העבודה לא חלים עליו. **בחוזה עבודה –** אין חופש חוזים משום שדיני העבודה קובעים תנאים לגביהם. כאשר מחילים את כל התנאים הקוגנטים של דיני העבודה על מערכות יחסים במציאות שראוי להחיל עליהם את הדינים האלה (יחסי עבודה), לא ניתן להתנות עליהם. אם נראה שזה לא ראוי להחיל את דיני העבודה – כנראה שנקבע שאלו לא יחסי עבודה. **אותה השאלה נשאלת גם בדיני מס הכנסה –** אנו רואים שיש מקור הכנסה נפרד על הכנסה שמתקבלת בשל יחסי עבודה. תוצאות המס הן שונות בין הכנסה ממשלח יד לבין הכנסת עבודה. כדי לומר שהכנסה של נותן שירותים או בעל משלח יד היא הכנסת עבודה, **יש לזהות קיומם של יחסי עבודה.**

**מהם יחסי עבודה לצורך המס?** והאם הם זהים ליחסי העבודה לצורך דיני העבודה? כלומר, **האם מה שנקבע בתחום דיני העבודה נכון גם לגבי דיני המיסים?** התשובה אינה פשוטה, **ואף בהפועל טבריה העליון אמר שאין לו תשובה לכך**, השאיר בצריך עיון. זה קרה לפני המון שנים ועדיין אין תשובה לשאלה האם יחסי העבודה כפי שמזוהים בדיני העבודה הם גם יחסי עבודה לצורך סעיף 2(2) לפקודת מס הכנסה.

איך נכנסים בשערים של 2(2) ומזהים קיומם של יחסי עבודה? האם לפי דיני עבודה, או האם צריך לפתח מבחנים מיוחדים בדיני המס? **העליון לא אומר בפירוש שזה נכון לייבא את מבחני דיני העבודה אל תוך דיני המס.**

כאשר אנו מפרשים במשפט מושגים שווים במקומות שונים במשפט – כמו יחסי עבודה בדיני המס או ביחסי עבודה בדיני העבודה, יש לנו נטייה פרשנית לפרש אותם בדיוק באותה הצורה. כלומר, אם הבנו בדין אחד בצורה מסוימת, ננסה להבין באותה הצורה בדין אחר. זו הרמוניה חקיקתית. **אך מצד שני,** לכל אחד מהדינים עשויה להיות איזו שהיא מטרה או תכלית מיוחדת השונה בכל דין, ולכן בגינה אולי נפרש בצורה אחרת ומיוחדת את המושג בהתאם לכל דין. **עובדים כאן שני כוחות פרשניים -** מצד אחד בהפועל טבריה ביהמ"ש אמר שיש לשמור על אחידות במשפט וליצור וודאות, הרמוניה חקיקתית - ולכן נייבא את דיני העבודה. אך מצד שני אומרים שיש תכלית לדיני המס ואולי יש לגזור פרשנות והגדרה של יחסי עבודה אשר תהיה תואמת לדיני מס הכנסה. דהיינו, מעניקים משמעות משפטית שונה לפי כל דין לאותה המציאות.

**שיעור 20:**

הכנסת עבודה לפי סעיף 2(2) היא הכנסה של נותן שירותים במסגרת עבודה.

יחסי עבודה זה חלק מאיך שאנו תופסים את המציאות. אנו מכילים הסדרים משפטיים על סיטואציות מהמציאות, לדוגמא: הסדרים משפטיים שרלוונטיים לדיני העבודה. יש מערכות יחסים שלא ראוי להכיל עליהם את יחסי העבודה וזה לדוגמא יחסים בין עצמאי ללקוח. גם בדיני מיסים אין יחסי עבודה במציאות, אנו בוחרים באילו סיטואציות להכיל יחסי עבודה לצורך דיני מס הכנסה. קרי, אילו מערכות יחסים בין נותן למקבל שירותים, נחליט שהמערכת יחסים הספציפית דנן תסווג תחת סעיף 2(2). **אנו צריכים להכריע מה הם יחסי עבודה.** לא בלתי סביר שנגיע למסקנה שיחסי עבודה לצרכי מס הכנסה הם לא כמו יחסי העבודה לצורך דיני העודה. דהיינו, לא בכל מקרה שבו נותן שירותים הוא עובד על פי דיני העבודה הרי שבהכרח שגם הכנסתו היא הכנסת עבודה ע"פ דיני מס הכנסה.

**פסק דין מחאג'נה:** אדם שמנקה חדרי מדרגות ונוצרת לו הכנסה מכך. נוצר ויכוח משפטי מיסויי וזה הגיע לבימ"ש המחוזי. השאלה המשפטית שהייתה הינה- האם קיימים יחסי עבודה לצורך דיני מס הכנסה בין מחאג'נה לבין בעלי הבתים? דהיינו, האם הכנסתו היא ממשלח יד או שקיימים יחסי עבודה?

השופט מפנה להפועל טבריה ומגיע להכרעה משפטית שלא קיימים יחסי עבודה לצורך מס הכנסה בין מחאג'נה לבעלי הבתים והכנסתו היא הכנסה ממשלח יד. לאחר מכן, הוא ממשיך באוביטר לדון בנושא **ואומר שטוב שהגיע להכרעה דנן, מהסיבה של הסדר ניכוי במקור. זהו מצב שלא ראוי להטיל אותם על בעלי בתים ולכן הכנסתי תומכת בכך. מהו ההסדר דנן?**

**הסדר ניכוי במקור: סעיף 164 לפקודה-** הסדר גבייה שלפיומוטלת חובה משפטית על מי שמשלם הכנסהלנישום: **1**. לדווח לרשות המיסים על ההכנסה של הנישום, במקום הנישום. **2**. לשלם לרשות המיסים את המס שהנישום צריך לשלם על ההכנסה שלו במקום הנישום. באופן רגיל, אדם שמפיק הכנסה צריך לדווח לרשות המיסים, להגיש דוח ועל בסיס כך לשלם. הנישום שמפיק את ההכנסה, בעל עסק, אוגר את כל ההכנסות שלו ומשלם את המס, כך זה נעשה באופן רגיל. הסדר ניכוי במקור עושה זאת באופן אחר. מנכים את המס במקור עוד לפני שהוא מגיע לנישום. אם באופן רגיל נישום נותן שירות, מקבל 1000 ₪ הכנסה, הוא מדווח על כך רגיל. אבל אם ה1000 ₪ כפופים להסדר ניכוי במקור, אזי שקיימת חובה משפטית על מי שמעביר לו את ה1000 ₪ לדווח לרשות המיסים על כך שהוא מעביר למישהו את ה1000 ₪ ולשלם לרשות המיסים במקומו! לדוגמא תלוש משכורת.

למעשה, זהו הסדר בו רשות המיסים משתמשת במשלם ההכנסה (מעסיקים) כמעין שלוחים של רשות המיסים. הם מתפקדים כשלוחים שמגישים דוח על הכנסה וגובים את המס מהם. באופן רגיל רשות המיסים צריכה לעקוב אחרי הנישומים אבל פה יש להם מעין "עזרה" מהמעסיקים ורשות המיסים יכולים לשבת רגל על רגל בנושא הזה של עובדים. זה מפשט מאוד את הפעילות של רשות המיסים, זה מפחית עלויות לרשות המיסים. אבל אלו הן לא עלויות שנעלמו מהעולם אלא פשוט זה מועבר למעסיקים ולא לעובדים עצמם. המעסיקים צריכים להעסיק רואה חשבון ולשלם לו בכדי שיגיש דוחות על העובדים שלו, הוא משקיע מאמץ – ומאמץ זהו הון אנושי שכלול בעלויות.

**עם זאת, עדיין מדובר בהסדר אכיפה וגבייה נהדר** – אחד מהרעיונות הטובים הקיימים בעיצוב מערכת מס. ניתן לראות זאת באמצעות נתונים אמפיריים, הערכות לגבי העלמה של מס בארה"ב – הממוצע הכללי בארה"ב כ14\15% ממס הכנסה לא מגיע לרשות המיסים מסיבה כזו או אחרת(מעלימים מס לא מדווחים, פשיטת רגל וכד'. לגבי עובדים שחל לגביהם הסדר ניכוי במקור – מידת העלמה היא 1%. זאת משום שלא צריך לרדוף אחרי כל עובד, יש לנו למעסיק שיש לו מספר עובדים והם מאותו סוג ויש רואי חשבון אחד שמגיש דוח אחד. **קל יותק עולה פחות לנו כחברה שיהיה רואי חשבון אחד שיעשה את זה לכולם. לכן אנו מצפים שמעסיקים לא יעלימו מס לעומת עובדים\עצמאיים שיותר מעלימים מס.** לכאורה למעסיק אין אינטרס במס הזה – אין לו אינטרס בכסף הזה משום שהוא בכל מקרה משלם אותו וזה לא משנה לו אם זה לעובד או לרשות המיסים. בשונה מעובד שאולי ירצה לקחת את הסיכון ולא לשלם את שווי המס לרשות המיסים, וכך הוא ירוויח יותר. משום שמעסיק לא מרוויח מזה דבר, נצפה שמעסיקים לא יעלימו מס בשונה מעובדים. **תחת הסדר ניכוי במקור- כמעט ואין העלמת מס, לעומת עצמאיים.**

**מה זה אומר לגבי השיקולים הנורמטיביים של דיני המיסים?**

**יוצר יותר פשטות.** אם היה קל להעלים מיסים אצל עובדים, היה צורך ביותר פקידי שומה. מדובר בהסדר יוצא מן הכלל, אשר מאפשר לגבות מיסים בצורה פשוטה וקלה יותר. בנוסף, מרבית הנישומים בכל מדינה הם שכירים ולכן להסדר ניכוי המקור יש השפעה מאוד רחבה. ועל כן, מנסים ליישם אותו גם במערכות יחסים אחרות שהן לא רק יחסי עבודה:

1. למשל, **בישראל חלוקת דיבידנדים כפופה להסדר ניכוי במקור –** כלומר כאשר חברה מחלקת דיבידנדים לבעל מניות, במקום שבעל המניות ידווח בתום השנה על הכנסה זו, כאשר החברה מחלקת את הדיבידנדים היא מדווחת לרשות המיסים שהיא שילמה דיבידנד והיא צריכה לנכות מס ולהעבירו לרשות המיסים. כל זה בכדי לפשט – האכיפה תהיה קלה, רשות המיסים תתאמץ פחות בשביל להגיע לכסף.
2. **גם לגבי הריבית קיים הסדר ניכוי במקור –** כאשר גופים פיננסיים מעבירים ריבית על חסכונות או אג"חים ממשלתיים, יש הסדר ניכוי במקור על הריבית, הבנק מעביר את זה לאחר ניכוי המס במקור.
3. **מקרים שבהם רשות המיסים מזהה אנשים שיש להם פוטנציאל להעלים מס** – רשות המיסים תחייב שכל מי שמשלם הכנסה לנישום מהסוג הזה חייב לנכות להם במקור. רשות המיסים רוצה שמישהו ידווח על אותם הנישומים, לדווח על ההכנסה ולגבות מס.

**אנו מוצאים את הסדר זה במקומות שונים בפקודה** (סעיפים 164-168 לפקודת המיסים), על סוגים שונים של הכנסות אך עם כל זה שההסדר הזה הוא טוב, חוסך עלויות ומפשט – הוא לא מוחל על כל מערכת יחסים ועל כל סוג של הכנסה.

**סעיף 164 –** החובה המשפטית קיימת לגבי מערכות יחסים מסוימות, לדוגמא הכנסת עבודה לפי סעיף 2(2) אשר כפופה להסדר ניכוי במקור.

**על אילו מערוכת יחסים ראוי ועל אילו לא ראוי להכיל את הסדר הניכוי?**

**למה לא מחילים את הסדר הניכוי במקור על כל מערכת יחסים?**

**על אילו מערכות יחסים ראוי או לא ראוי להחיל את הסדר הניכוי במקור?** כאשר ההסדר לא מפשט את החיוב במס, יוצר יותר נזק מתועלת, לא יהיה מדויק.

1. **מערכת יחסים חד פעמית בין נותן השירותים למקבל השירותים –** עצמאי ולקוח. למשל עו"ד, רואה חשבון שנותנים שירות ללקוח באופן חד פעמי, טיפול במקרה אחד. אם נחיל הסדר ניכוי במקור, בעצם נדרוש מהלקוח לדווח לרשות המיסים על זה שהוא משלם לרשות המיסים, ולנכות את המס הזה. אך הלקוח יכול להיות אזרח רגיל שלא יודע כיצד מגישים דוחות לרשות המיסים, ובוודאי שאנשים מהשורה ושכירים לא יודעים איך לעשות זאת משום שהם רגילים שמעסיק עושה זאת עבורם. להטיל על כל הלקוחות האפשריים על עורכי הדין שהרוב הגדול מהם הם שכירים שלא יודעים כיצד להגיש דוחות כאלה, זו עלות לא פשוטה כמו להטיל את זה על מעסיק שלוקח את שירותיו של רואה חשבון שעושה את העבודה עבור כל העובדים. לכן, במקרה זה הסדר ניכוי במקור הוא לא בהכרח מפשט. עדיף שעורך הדין יאגור את כל הכנסותיו וידווח עליהן. לעומת זאת, במסגרת יחסי עבודה לרוב אין לעובד יותר ממעסיק אחד – נותן שירותים אחד מול מעסיק אחד שמשלם לו כל הזמן, ולכן זה יותר פשוט להטיל את הניכוי על המעסיק.

2. **פערי מידע –** נניח וכל לקוחות עורך הדין הם מתוחכמים ויודעים להגיש דוח הכנסה לרשות המיסים, אך איך הם ידעו את שיעור המס? איך הם ידעו לחשב את שיעור המס לפי מדרגת המס? עורך הדין יצטרך להגיד לו באיזו מדרגה הוא נמצא – והוא לא ירצה, כי זה מידע אישי, זה אומר שעליו למסור ללקוח שלו כמה הוא מרוויח. מעבר לכך, עורך הדין לא יודע איזו מדרגה הוא, זאת משום שההכנסה שלו היא שנתית – הכנסתו היא לא קבועה, היא משתנה על פני זמן ולכן עליו לחכות עד סוף השנה כדי לראות באיזו מדרגה הוא יהיה. לכן, לקוח לא ידע כמה לנכות במקור בגין מדרגות המס.

3. **דוגמא לפערי מידע מסוג אחר** - נניח ואין מדרגות מס, אלא שיעור מס אחיד – ולקוח מעביר לעו"ד 1,000 שקלים ושיעור המס הוא 30% - אך שיעור המס מוטל על ההכנסה החייבת של עורך הדין (הכנסות פחות הוצאות כמו פטורים, קיזוזי הפסדים). אז כמה הלקוח צריך לנכות במקור? בשביל לדעת זאת, עורך הדין צריך לדווח ללקוח שלו על הוצאותיו, וזהו מידע עסקי. לא נרצה להכריח את עורך הדין למסור את המידע העסקי הזה, זה לא נכון להכריח בגין הוראות של דיני המס לדווח על כל ההוצאות האלו. בנוסף, הוא גם לא יודע מה שווי ההוצאות האלו, הן מצטברות לאורך השנה.

**לכן, זה מסובך, יקר ולא מדויק.** לעומת זאת, ביחסי עבודה הבעיות האלו לא קיימות – המס שהמעסיק משלם בעבור העובד הם סופיים, העובד לא צריך להגיש דוח נוסף ולשלם מס נוסף.

לדוגמא, דיבידנדים – החברה מנכה במקור את המס על הדיבידנד, וזה אפשרי בעיקר משום שלדיבידנד יש שיעור מס קבוע, ואם הוא לא היה קבוע למדרגות מס הכנסה הפירמה לא הייתה יודעת כמה לנכות במקור. במדינות בהן מס הדיבידנדים הוא מדורג אין הסדר ניכוי במקור. יכול להיות שאולי כדאי להחיל על דיבידנדים שיעור מס קבוע רק בכדי שנוכל להחיל עליו את הסדר הניכוי במקור. כלומר, להגיד **שהפשטות גוברת על הדיוק** – במקום לקדם צדק חלוקתי, נהיה פחות מדויקים בשביל לפשט את מערכת המס.

**נחזור למחאג'נה –** שם השופט אמר שהסדר ניכוי במקור הוא נהדר, אך אם כן, זה אומר שיש לדרוש מוועדי הבתים להגיש דוח למס הכנסה רק משום שהם מעסיקים אדם שינקה להם את המדרגות. לכן, המסקנה הזו לא להטיל את המטלה הזו כי לא ראוי להטיל הסדר ניכוי במקור.

**בצורה כללית יותר, אם היינו צריכים לפתור את פס"ד הפועל טבריה – איך נזהה מערכת יחסי עבודה לצורך מס הכנסה? לפי דיני עבודה או לפי דרך אחרת?**

**לפי הדרך האחרת –** אנו מעוניינים לזהות את מערכות היחסים העסקיות שראוי להחיל עליהן את הסדר הניכוי במקור. הדרך הראויה היא לפי הדיון שעשינו מעלה – **מערכות יחסים בין נותן שירותים למקבל שירותים שראוי ונכון להחיל עליהן את הסדר הניכוי במקור, אלו יחסי עבודה לצורך מס הכנסה.** סוגי ההכנסות שצריך להחיל עליהן את הסדר הניכוי במקור. לעומת זאת, **מערכות יחסים בהן ניכוי במקור לא מתאים –** כמו וועד הבית ומחאג'נה, יש להכריע לגביהן לצורכי מס הכנסה שמדובר במשלח יד ולא הכנסת עבודה, משום שלא מתאים להחיל את הסדר הניכוי במקור.

זו תשובה לשאלה – **למה בפקודת מס הכנסה יש שני מקורות הכנסה נפרדים למשלח יד?** מקור הכנסה מסוים 2(1), הכנסה ממשלח יד במסגרת יחסי עבודה מקור נפרד ב2(2). מדוע יש לחשוב על שני סוגים של הכנסות ממשלח יד ולהחיל עליהן דין שונה? למרות שבשני המקרים מדובר מהכנסה של נותן שירותים למקבל שירותים. התשובה הטובה ביותר – **הסדר ניכוי במקור.** הכנסה ממשלח יד היא הכנסה שהסדר ניכוי במקור לא מתאים להחלה. כלומר, הדין השונה נובע מהסדר ניכוי מס במקור, והשאלה אם הוא יעיל דיו כדי שנטיל את החובה לבצעו.

* משלח יד במסגרת מערכת יחסים שלא יעיל דיו כדי להטיל עליו הסדר ניכוי במס במקור- משלח יד לפי ס'2(1).
* משלח יד במסגרת מערכת יחסים שיעיל דיו כדי שנטיל עליו הסדר ניכוי מס במקור- יחסי עבודה לפי ס'2(2).

**במבחן –** **לא מצופה מאיתנו לדון ולהכריע בשאלות קיום יחסי עבודה.** לכן, בבחינה או שזה יהיה נתון ברור האם קיימים או לא יחסי עבודה, ושאין לדון. אם לא יהיה כתוב כלום, אנו לא יודעים להכריע לכן נבחן את שני המסלולים, נראה מה קורה אם יש יחסי עבודה והאם אין.

**בסיס המס סעיף 2(2)**

לאחר שהכרענו שקיימים יחסי עבודה, נראה כיצד נראה בסיס המס שבסעיף 2(2). מקור הכנסת העבודה לפי סעיף זה בא לידי ביטוי בשלושה מקרים שונים:

1. השתכרות או רווח.
2. טובת הנאה או קצובה שניתנו לעובד.
3. החזר הוצאות.

**השתכרות או רווח:** כל תשלום שניתן לעובד עבור **שירותים** שהוא מספק למעסיק, בין אם באופן ישיר ובין אם באופן עקיף- זו הכנסת עבודה. גם אם לקוח של המעסיק משלם לעובד, זה נחשב כהכנסת עבודה של העובד. גם אם המעסיק משלם למישהו אחר שהוא לא העובד – למשל משלם את שכר הלימוד של בנו באוניברסיטה, זו הכנסת עבודה. נשאל מדוע המעסיק שילם את שכר הלימוד? ונראה שמשלמים לו בגלל שהוא הבן של העובד. כלומר, גם הכנסה שלא ניתנת באופן ישיר לעובד תיחשב כהכנסת עבודה שלו – וזאת משום שאנו מניחים שלולא מערכת היחסים, יחסי העבודה, העובד לא היה זוכה להטבה הזו.

**טובת הנאה-** טובת הנאה הוא מונח משפטי בדיני המס שאומר שבעצם התקבול הוא הכנסת עבודה. מתי נתייחס למשהו כ'טובת הנאה'? אלו מצבים בהם המעסיק מעביר לעובד **שווה כסף**. המעסיק נותן לעובד שירות או מוצר. **טובת הנאה היא הכרעה משפטית שמשמעותה שווה הכסף מהווה הכנסת עבודה.** עם זאת,לא כל שווה כסף מהווה הכנסת עבודה. לדוג': כאשר מעסיק, קבלן, נותן לעובד שלו , נעליים לעבודה. זה שווה כסף אך זו לא הכנסת עבודה. מאידך, אם מעסיק נותן לעובד שלו חופשה משפחתית בניו יורק- זו הכנסת עבודה לעובד. **מהו המבחן המשפטי לזיהוי טובת הנאה שהמעסיק נותן לעובד?**

* **פס"ד דן-** השאלה היא האם שווה הכסף שניתן לעובד ניתן להנאת העובד (כדי שהעובד ייהנה/ייצור לו צריכה פרטית) או לנוחות המעביד? המבחן המשפטי המוצג בפסק הדין: **יש לבחון האם המצרך או השירות (שווה כסף) ניתן לעובד כדי שישתמש בו להנאתו הוא או לשם נוחות המעביד.** פסק הדין קובע שאם מדובר בתועלת אישית שלא קשורה לעבודה, או ששווה הכסף ניתן לעובד לנוחות המעביד- אם התפקיד של העובד מחייב אותו ומצריך אותו לעשות שימוש בשווה כסף הזה, זה חלק מדרישות התפקיד. כל עוד התפקיד של העובד לא מצריך את העובד לעשות שימוש בטלוויזיה למשל לצורך העבודה שלו - זו טובת הנאה.
* **פס"ד עיריית בת ים -** בעיריית בת ים היה מדובר על עובדי העירייה, שקיבלו הנחה בתשלום בגני הילדים עבור הילדים שלהם. השאלה המשפטית: האם שווה הכסף הזה מהווה טובת הנאה, ולמעשה הכנסת עבודה שלהם. לפי מבחן דן - האם זה היה להנאתם או לנוחות המעביד? **האם טיבו של תפקיד של עובד העיריה מצריך אותו להשתמש בגנים חינם לילדים?** האם זה מטבעו של עובד עירייה בשונה מטבעו של עובד בתפקיד אחר? הרי לכאורה, אין משהו בתפקיד גורם לכך שעובד העירייה צריך הנחה או גני ילדים חינם. **לפי דן - מדובר בהנאת העובד, ולכן מדובר בטובת הנאה**. עניין בת ים נפתר יחסית בקלות ע"פ מבחן דן. בפס"ד בת ים הייתה דעת מיעוט שסברה שזו לא טובת הנאה, והנושא הגיע לדיון נוסף, כי פעם (שנות ה70- תקופת מערכון הגשש) שיחקו עם זה כל הזמן, וכבר הפך לנורמה ששווה כסף זה לא טובת הנאה. לפי פס"ד עיריית בת ים, לא ניתן לתרץ שווה כסף בכך שזה מתמרץ אנשים נוספים להגיע ולעבוד בחברה\בעירייה.

כאשר שולחים עובד לחול, האם כרטיס הטיסה מהווה הכנסת עבודה אצל העובד? תלוי! יש לדעת נתונים. האם זה לנוחות המעביד או העובד? לשם מה הוא טס? אם נכריע שהוא טס להנאה הרי שזו טובת הנאה ונגמר הדיון, **אולם** אן מדובר בטיסה שהיא לצרכי עבודה- נמשיך לשאול - האם זה לצורך פעילות עסקית, האם הוא נשאר שם זמן נוסף? באיזו מחלקה הוא טס? האם יש לזה משמעות?

כאשר ניתן שווה הכסף שניתן להנאת העובד- יש לו תוספת לעושר מסוג צריכה (הייג סיימנוס), זה תחליף לקבלת משכורת שאיתה העובד היה משתמש לצורך חנייה, רכב, גן ילדים וכו'.

**כיצד נתייחס להנאה של שני הצדדים?** דוגמאות:

**1**. חוזה עבודה בין מעסיק לעובד במסגרתו מסכימים על שכר חודשי של 20,000 שקלים, ולצורך הדוגמא נקבע שיעור מס קבוע ולא מדרגות מס כמו במציאות, לכן נניח ששיעור המס הוא קבוע של 30%.

העובד מודע למס שהוא צריך לשלם, לכן יודע שאם יקבל 20,000 שקלים ברוטו, יישאר בידו נטו 14,000.

**נניח שקיים לפי הדין איזה שהוא שווה כסף שאם המעסיק נותן אותו לעובד מתקיימים שני תנאים:**

1. העובד אוהב את זה והיה קונה את זה גם אילולא המעסיק היה נותן לו את זה. למשל, ארוחת צהרים, קניות בסופר.
2. הדין הישראלי קבע שזו לא טובת הנאה, לא מהווה הכנסת עבודה.

נניח והעובד יגיד למעסיק שישלם לו במקום שכר של 20,000 שכר של 15,000, ויעניק לו את שווה הכסף שעולה 5,000 – ואז המס שהעובד ישלם הוא רק על השכר שלו, משום ששווה הכסף לא מהווה טובת הנאה. כך שהמס יהיה 4,500 והתוצאה תהיה שהשכר נטו של העובד היא 10,500 בכסף, ועוד 5,000 בשווה כסף.

אך ההנחה שלנו היא שהעובד בכל מקרה היה רוכש את שווה הכסף הזה, כי הוא מעוניין בזה מרצונו. לכן על אף שהוא לא מקבל זאת בכסף, זה לא באמת משנה. לכן, עובד יציע למעסיק לעשות כן, כי כך יישאר לו יותר. העובד מרוויח מכך – משום שהצליח לגרום למעסיק לשלם לו בשווה כסף, ובכך הוא חוסך תשלום מס על שווה הכסף הזה. למעסיק לא אכפת, הוא אדיש – הרי הוא כבר הסכים להוציא 20,000 שקלים. עבור המעסיק זו הוצאה ולצורכי מס הוא יהיה אדיש, אין השלכה כלכלית או לצורכי המס. לכן, סביר להניח שהמעסיק ייענה לכך בחיוב ולא יסרב.

נניח והמעסיק הבין את כוונת העובד – ויגיד לו שהוא מוכן לשלם לו 20,000 שקלים אך אם הוא רוצה שווה כסף, הוא ישלם לו 14,000 שקלים, יעביר לו שווה כסף של 5,000, והעובד ישלם מס על השכר (30% על 14,000), ולכן לבסוף יישארו לעובד 14,800 – 9,800 כסף, 5,000 שווה כסף. המעסיק יגיד לעובד שמצבו השתפר, משום שאם היה משלם לו רק 20,000 שקלים היו נשארים לו רק 14,000. מצבו הרבה יותר טוב, אך גם המצב של המעסיק יותר טוב – הוא מוציא 19,000 במקום 20,000.

**אנו מצפים:**

**שלצדדים יהיה אינטרס משותף** – אם קיים שווה כסף שעובד בכל מקרה צורך אותו והוא לא מהווה טובת הנאה לצורכי מס, אז בוודאי שעובד ירצה לקבל אותו. אך שני הצדדים לחוזה מעוניינים להעניק את שווה הכסף הזה, משום שמעסיק יודע שהעובד שלו יסתפק בשווה הכסף הזה, וכך הוא יודע שהוא יכול לשלם פחות שכר על חשבון המיסים. זאת משום שכאשר מעניקים שווה כסף שעליו לא משלמים מס, סכום כסף שמומר מהמשכורת בשווה כסף והוא לא נושא במס, הצדדים יכולים לחלוק ביניהם – לעובד תהיה הכנסה גבוהה יותר, והמעביד ישלם פחות משכורת. לכן, שני הצדדים ירצו לכתוב זאת בחוזה משום ששני הצדדים מרוויחים.

**יכול להיות שהמציאות היא אחרת –** השכר שיובטח לעובד יהיה 20,000 שקלים, ואז המעסיק יגיד לעובד שהוא יעניק לו שווה כסף של 5,000 שלא יהווה טובת הנאה החייבת במס, ולכן הוא ישלם לו שכר רק של 15,000. יכול להיות שהעובד יסרב, ולא ירצה – למשל, אם מדובר בעובד בניין שהמעסיק אומר לו שהוא יקבל נעלי עבודה ולכן ישלם לו פחות, יכול להיות שעובד לא יסכים לקבלת שכר יותר נמוך. **יש דברים שאנו יכולים לחשוב שעובד לא יוותר על שכר עבורם,** זהו שווה כסף שאינו מחליף שכר, והמעסיק מעוניין בו – עובד לא נהנה ממנו, לא מרגיש ערך צריכה ממנו. זה יהיה שווה כסף שלא באמת מהווה טובת הנאה אצל העובד. **בשונה משווה ערך שמהווה תחליף לשכר – מגיע במקום שכר.** **אך זהו לא הפתרון –** משום שאנו לא רואים את העבר במציאות, כל שאנו רואים זה השכר ושווה כסף ואנו לא יודעים האם השכר יותר נמוך בגלל השווה כסף, או שהוא לא – וזאת משום שאין לנו את העולם החלופי. היינו רוצים לשאול את העובד והמעסיק האם השכר היה נשאר זהה גם ללא קבלת שווה הכסף, אך אין לדעת את האמת כי ככל הנראה שהם יגידו את מה שמשחק לטובתם.

מה שיותר קשה לנו – הוא שבמקרים הקשים יש גם וגם, **תחליף שכר חלקי:**

כאשר שכר הוא 20,000 שקלים, העובד מוותר על פחות מ5,000 בשכר – הוא מקבל חדר כושר אך זה לא שווה לו את המחיר. הוא היה הולך לחדר כושר אך לא ב5,000 שקלים, אלא במחיר אחר. לכן, הוא הולך משום שהוא קיבל, אך יש פה חלק טובת הנאה וחלק לא.

**שיעור 21:**

אם במקום לקבל שכר, העובד יקבל משהו ששווה שכר, דהיינו שווה כסף, זה מחליף את השכר ולכן גם התחליף של המשכורת חייב במס. כאשר אנו מאפשרים לעובדים לקבל שווה כסף שהם תופסים אותו כתחליף שכר, הם בעצם מוכנים לוותר על השכר שלהם כדי לקבל את הדבר, כי הם בכל מקרה היו רוכשים את שווה הכסף הזה, ולכן עובד כזה היה מוכן לוותר על שכר כדי לקבלו ממעסיק. בשיעור הקודם דיברנו על טובת הנאה – איך אנו חושבים על זיהוי שווה כסף ממעסיק לעובד שמהווה הכנסת עבודה, טובת הנאה. דרך הדוגמאות שראינו אתמול, הגענו למסקנה שהשווה כסף שמקבל עובד שראוי ונכון שיהווה הכנסת עבודה אצל העובד, שיהווה טובת הנאה אצל העובד – זהו שווה כסף שהוא תחליף שכר. אם במקום לקבל שכר מקבלים דבר שהוא במקום שכר בצורה של שווה כסף, הרי ברור שזה שכר (מחליף את השכר). **ותחליף משכורת חייב במס.**

כאשר אנו מאפשרים לעובדים לקבל שווה כסף שהם תופסים אותו כתחליף שכר, כלומר היו מוכנים לוותר על השכר שלהם בכדי לקבל אותו, משום שהם בכל מקרה היו צורכים אותו. למשל, מקבלים כלי רכב מהמעסיק – והעובד בכל מקרה היה קונה כלי רכב. לכן, עובד כזה יהיה מוכן לוותר על שכר בכדי לקבל זאת מהמעסיק. במובן זה, **תחליף השכר מהווה טובת הנאה**, ואם לא – אז המעסיק והעובד יוכלו להעלים מיסים בדרך של שווה כסף.

– **איך נזהה מה מהווה תחליף שכר?**

כדי לענות על זה, ננסה להבין את הרציונל של מבחן דן. **יתכנו 3 מצבים שונים:**

* **תחליף שכר מלא**- נניח שעובד מקבל שווה כסף שלא נחשב טובת הנאה, והעובד היה צורך אותו בכל מקרה (נניח ארוחות צהריים, מקור חנייה, חד"כ וכו'). העובד היה מעוניין בשווה כסף הזה כדי גם להנות ממנו וגם לא לשלם מס. במקרה כזה, מצבו של העובד טוב יותר בהינתן שהדין הוא ששווה הכסף הזה לא מהווה טובת הנאה. למה? כי הוא בעצם חוסך את המס. זה מצב שהיה עד שנות ה-70 (המערכון של הגשש)- לא הכירו בהרבה שווה כסף כטובת הנאה. בהתאמה המעסיקים הורידו את השכר כדי לא לצאת פראיירים. התוצאה היא שהעובד מרוויח וגם המעסיק- העובד כי הוא לא משלם מס, והמעסיק כי הוא מוריד את שכר העבודה ובמקומו נותן שווה כסף. בעצם העובד מגלגל למעביד חלק מהצ'ופר הזה. שורה תחתונה- שני הצדדים נהנים להטבת המס לעובד. מכאן מבינים למה צריך להטיל על שווה הכסף הזה מס כטובת הנאה. אחרת, זו תהיה התוצאה – שני הצדדים יחברו יחד כדי לא לשלם מיסים.
* **לא מהווה תחליף שכר בכלל-** מתי נגיד ששווה כסף לא יהווה טובת הנאה? כאשר העובד לא מוותר על שכר בכלל ועדיין העובד מקבל שווה כסף. השכר של העובד שווה לשכר הממוצע שהיה מתקבל עבור אותה עבודה ובנוסף לכך מקבל שווה כסף (סרבל במקום עבודה, משקפי מגן, מדים וכו').במצב כזה נגיד ששווה הכסף הוא אך ורק לנוחיות המעסיק.
* **תחליף שכר חלקי-** מה נעשה במקרה ביניים? גם העובד וגם המעסיק נהנים מהשווה כסף. נניח אם המעסיק נותן לעובד מנוי לחדר כושר. העובד מפיק מזה הנאה כלשהי, אבל המחיר של חדר הכושר הוא של 50. העובד אומר שהוא מאוד שמח לעשות כושר, אבל הוא לא היה משלם 50, אלא היה משלם 46 למשל. יש דברים שהיינו נהנים מהם אבל לא שווה לנו לשלם אותם. הוא לא היה צורך את זה אילולא הוא המעסיק היה נותן לו את זה. אבל זה כן שווה לו במידה מסוימת- הוא כן מספק מזה הנאה מסוימת. אמנם לא את כל ההנאה (50), אבל הנאה מסוימת (46).זו הבעיה במבחן דן. הוא לא נותן לנו את ההנחיה לפטור את המקרה זה.

**לסיכום-** אם אנחנו כחברה נבין ששווה הכסף הזה הוא תחליף שכר נכיר אותו כטובת הנאה. אם שווה הכסף לא מהווה תחליף שכר (העובד לא היה רוכש אותו ממילא)- נגיד שזה לא שכר. כעת נחשוב על מבחן דן בצורה שונה: **כמה שווה הכסף הזה מהווה תחליף שכר?**

**איך פותרים את מקרה הביניים?** הדין בישראלהוא **עיקרון העיקר וטפל**.כדי לפתור שאלות כאלה, צריך לספר סיפור על המציאות, שהמטרה שלנו לשכנע מה העיקר ומה התפל. אפשר להציג את זה לכאן ולכאן. נשאל מה שווה הכסף הזה **יותר**? האם הוא יותר מהווה תחליף שכר (הנאה לעובד), או האם הוא נועד יותר לנוחיות המעביד? אפשר להכריע וכך לסווג.

סיכום ביניים- דרך נכונה וטובה לחשוב על מבחן נוחות המעסיק היא חשיבה דרך **תחליפיות לשכר**. צריך לחשוב על הנאת העובד כתחליף שכר ועל נוחות המעסיק כדברים שאינם מהווים תחליף שכר. איפה הבעיה במבחן דן? בעיה עובדתית – לזהות את המקרים בהם השווה כסף מהווה תחליף שכר ובעיקר באיזו מידה. במקרים של **ה"גם וגם"-** גם נוחות למעסיק וגם הנאה לעובד- במילים אחרות, זה מהווה תחליף שכר חלקי עבור העובד וזה טוב למעסיק באיזושהי צורה, לדוג': ארוחות צהרים, מקום חנייה, טיפול רפואי, טיסות לחו"ל. מה הדין לגבי מקרים אלו? לכאורה, יש רק את מבחן דן שלא אומר לנו מה לעשות. גם בפס"ד עצמו הייתה לנו סיטואציה של גם וגם (בגדי החורף של העובדים), ביהמ"ש יישם שם את המבחן למרות שהוא לא התייחס לזה שזה גם וגם. איך אפשר לפרש את היישום הזה? הדרך המקובלת היא לחשוב על הסיטואציה לפי 'עיקר וטפל'- אם יש גם וגם יש לבחון מהו הדבר המרכזי פה: האם יש פה יותר הנאה לעובד או יותר נוחיות למעסיק. איך אפשר לעשות את ההבחנה הזו נכון? אפשר להסתכל על שווה הכסף ולבחון האם אלו דברים שצורכים אותם בחוץ בצורה רחבה – למשל חנייה זה משהו שכל מי שהוא בעל רכב צורך.

חשוב להבין שבתי המשפט פוסקים הכל או כלום- או שזו טובת הנאה או שלא. היינו יכולים לחשוב על מצב שבו מחלקים את השווי לטובת הנאה וללא טובת הנאה. בתי המשפט לא עושים אומדנים כאלה. לפעמים מוצאים פסקי דין שבתי משפט מחוזיים עושים אומדנים כאלה. כיום, **ההלכה היא שזה הכל או לא כלום.**

תקנות סטטוטוריות:

**בשונה מהלכת דן, חוק זה יצר חתך – זה לא הכל או כלום.** לא נקבע שהכל טובת הנאה או לא הכל טובת הנאה, אלא שחלק משווי השוק של כלי הרכב מהווה טובת הנאה וחלק לא. **המחוקק לקח שווה כסף ואמר שאם באמת יש בו גם נוחות מעסיק וגם הנאת עובד יש לפצל ביניהם, מה שביהמ"ש לא עושה.**

אילולא היינו מוצאים את התקנות הללו והמקרה היה מגיע לביהמ"ש – מקרה בו עובד קיבל רכב, ביהמ"ש היה מפעיל את מבחן דן וקובע הכל או כלום.

לפעמים המחוקק מטפל בשווה כסף שהמעסיק נותן לעובד. כשהמחוקק עושה את זה הוא כן קובע אומדן (טלפון נייד, רכב, טיסות לחו"ל, ארוחות וכו'). המחוקק קבע באופן סטטוטורי איזה חלק מהם מהווה טובת הנאה. למשל, תקנות מס הכנסה שווי שימוש ברכב- זוקפים לעובד טובת הנאה לפי איזשהו תחשיב. אילולא התקנות האלה, היינו צריכים ליישם את מבחן דן ומחליטים לפי הכל או לא כלום (למרות שזה בברור סיטואציה של גם וגם). חשוב לזכור- **אם יש טיפול סטטוטורי, מבחן דן לא רלוונטי.**

נעבור לשלב השני- מה קורה כאשר מעסיק נותן טובת הנאה (מקרה בו אין לנו ספק שמדובר בטובת הנאה- כבר עשינו את מבחן דן) באופן גורף אבל חלק מהעובדים נהנים משווה הכסף וחלקם לא? לכאורה, נרצה להפריד בין העובדים ולחלקם לזקוף את שווה הכסף כטובת הנאה ולחלקם לא. זה יכול להיות מאוד מורכב למעסיק להתחיל לעקוב אחרי כל העובדים כל הזמן ולהבין מי נהנה ומי לא. לכן יש לנו את ס' 32 שהוא סעיף הוצאות האסורות בניכוי. **ס' 32(11)- הוצאות למתן טובת הנאה שנתן מעביד לעובדיו ואשר לא ניתן ליחסה לעובד פלוני... לא יהווה טובת הנאה (זה לא הכנסה עובדים), אבל מנגד ההוצאות הללו לא מתירים הוצאה למעסיק (זה לא הוצאות למעסיק).** באי-התרת הוצאות למעסיק, רשות המיסים גובה את המס מהמעסיק במקום לגבות את המס מהעובד. זה פתרון לא מדויק אבל פשוט. **הרעיון הוא לפשט את התהליך, אם זו סיטואציה מורכבת נרצה להעביר את הנטל למעסיק.**

**דוגמא קשה של מבחן נוחות המעסיק:**

**עניין דן עצמו –** עובדי חברת האוטובוסים דן קיבלו מהמעסיק שלהם ביגוד לחורף, כאשר הרעיון של הביגוד לעובדי החברה לכאורה נועד לכך שהעובדים יגיעו לעבודה בצורה אחידה ומכובד, על מנת שיתנו שירות ללקוחות החברה. מצד שני, לפי התיאור בפסק הדין היה מדובר על בגדים שהם "לא מכוערים מספיק" בכדי שלא ילבשו אותם גם לאחר העבודה. זה רחוק מהמדים של מקדונלס, המעסיק שלח אותם לחייט שיתפור להם חליפה ומעיל.

**מקרה דן הוא מקרה של גם וגם –** ביהמ"ש קובע מפורשות שיש נוחות למעסיק (הופעה אחידה ומכובדת), תפקידם כנהגים מצריך מהעובדים להתלבש בלבוש מתאים, וגם הנאה לעובד.

**נקבע שבגדי החורף הללו מהווים טובת הנאה, וביהמ"ש דילג על היישום בפסק הדין.** המרצה אומר שהוא מצפה שלאחר שביהמ"ש קובע מבחן הוא יישם אותו, אך בפסק הדין מבחן נוחות המעסיק לא יושם.

במקרה של דן זה גם וגם, ולא או או – ולכאורה **מבחן נוחות המעסיק לא נותן לנו כלים להתמודד עם מקרים של גם וגם.**

בפס"ד דן לא מצאנו שום רמז לזה, לא מבינים כיצד הגיעו להכרעה. לכן, **הדרך המקובלת כיום להבין את פסק דין דן – סוג של עיקר וטפל.** כלומר, כשיש לנו גם נוחות מעסיק וגם הנאה לעובד, עלינו להכריע מהו העיקר ומהו הטפל – אם העיקר זו נוחות המעסיק זו לא טובת הנאה, אם העיקר זו הנאת העובד זו הכנסת עבודה.

**נורמות –** מה מעסיקים עושים מול עובדים בדרך כלל? כלומר, אם יש נורמה בשוק, האם יש בכך בכדי להעיד או לעזור להכריע בפן המשפטי? **התשובה היא שבד"כ לא –** משום שהנורמות האלו, במידה רבה נצפה שהן יתפתחו על בסיס הדין ולא ינביעו את הדין. כלומר, בהינתן שבשנות ה70 היו הרבה שווי כסף שלא היו חייבים במס, התפתחה נורמה בשוק שמעסיקים העניקו שווה כסף שלא היו חייבים במס. בנוסף, אם כל המעסיקים נותנים חנייה לעובדים זה לא כמסמל שזו לא טובת הנאה, יכול להיות שהתפתחה נורמה כזו שמעסיק מספק מקומות חניה.

אם ניתן כלי רכב לעובד שהוא סוכן מכירות והוא כל היום מסתובב עם כלי הרכב ומוכר ללקוחות, ובערב הוא נוסע הביתה עם כלי הרכב, בסופ"שים הוא משתמש בכלי הרכב להנאתו האישית, אך כל השבוע הוא משתמש בו לצורכי עבודה – יש גם נוחות מעסיק וגם טובת הנאה לעובד, אך העיקר פה ככל הנראה היא לנוחות המעסיק. העובד נהנה מזה אך בשוליים, לפחות לפי הקילומטראג' ניתן לראות שהשימוש ברכב הוא לטובת העבודה. לכן, כלי הרכב לא מהווה הכנסת עבודה.

לעומת זאת, אם זהו כלי רכב שניתן לעובד הייטק, הוא נהנה מזה, אך טבעו של עובד הייטק לא מצריך ממנו כלי רכב ולכן אין כאן נוחות מעסיק. היו מכריעים לכאן או לכאן – כלומר, או ששווי רכישה, ביטוח, דלק ותיקונים או שהכל נזקף לעובד כהכנסת עבודה (לפי שווי השוק), או שהכל לא נזקף לעובד. כך היו מכריעים בביהמ"ש.

**החזר הוצאות – תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו:**

* זהו רכיב המהווה הכנסת עבודה.

מהם אותם התשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו שמהווים הכנסת עבודה עבורו? אלו מקרים בהם עובד מוציא הוצאה, רוכש מוצר או שירות ומקבל ראייה (קבלה, חשבונית), מעביר למעסיק, והמעסיק משפה, מחזיר לו את הסכום הזה. כאשר המעסיק מחזיר את התשלום – **נשאלת השאלה האם התשלומים האלו מהווים הכנסת עבודה.**

אין כמעט פסיקה בנושא זה, רק את **פס"ד המחוזי בסנונית**. **יש לשאול האם אלו תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו של המעסיק או של העובד?**

* אם אלו תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו של המעסיק – זו אינה הכנסת עבודה.
* אם אלו תשלומים שנינו לעובד לכיסוי הוצאותיו של העובד – זו הכנסת עבודה.

**המשמעות של האבחנה –** נניח והעובד בדרך לעבודה והמעסיק מבקש ממנו לעצור ולהביא חומרי גלם, כאשר המעסיק מחזיר לו כסף, אלו הם תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו של המעסיק, לצורך פעילותו העסקית. לכן כאשר המעסיק מחזיר כסף זו לא הכנסת עבודה. מקרה אחר, הוא כאשר עובד קונה מכונת כביסה לביתו והמעסיק מחזיר לו כסף, זו הכנסת עבודה – זה כאילו הוא שילם לו משכורת בדמות של החזר הוצאות.

גם במקרים האלו, יש דוגמאות שהן יותר מסובכות – למשל, כאשר העובד עשה מנוי בחניון בבניין המשרדים שבו הוא עובד ושילם עבורו, אם המעסיק מחזיר לו עבור החנייה האם אלו החזרים למעסיק או לעובד?

כאשר המעסיק נותן לעובד מנוי לחניון המעסיק משלם בעצמו על המוצר/השירות. אמנם אין הלכה מחייבת כיום, אבל מה שאפשר לטעון לגבי החזר הוצאות זה שהמבחן יהיה **מבחן דן**- האם המנוי לחניון, העובד עשה אותו להנאתו הוא, או שתפקידו של העובד מצריך אותו לעשות שימוש בחניון הזה?

אם התשלומים ניתנו לכיסוי הוצאות שהם לטובת המעביד או לטובת העובד. אך זה לא קרה, זו לא דרך ההכרעה.

לכן, **מה שיש לעשות** – לשכנע באיזו שהיא צורה האם ההוצאות האלו הן הוצאות של מעסיק או עובד.

**לפי המרצה –** הוא היה מפעיל את אותם השיקולים של מבחן נוחות המעסיק, אך לפי הדין בישראל זה לא רלוונטי, ללא נאמר באף מקום שיש לעשות כן.

* **עמדת רשות המיסים –** מסכימה עם סנונית, יש לנסות לבחון עד כמה זה הוצאות של מעביד ולא של העובד, לא מזכירים את מבחן דן.

**איך מזהים האם מדובר ברכיב של טובת הנאה או ברכיב של החזר הוצאות?**

**טובת הנאה –** מוצר או שירות בשווה כסף שהמעסיק מביא לעובד.

**החזר הוצאות –** שהעובד מוציא מכיסו כסף והמעסיק מחזיר לו.

בסעיף זה נאמר שמה שמהווה הכנסת עבודה אלו תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו של העובד:

1. **אם ההוצאות הללו הן הוצאות אסורות לעובד בניכוי –** אז זו הכנסת עבודה. כלומר תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו שהוא הוציא אשר אסורות לו בניכוי.
2. **אם ההוצאות הללו הן הוצאות המותרות לעובד בניכוי –** אז זו לא הכנסת עבודה. (זהו ה"למעט" שבסעיף).

אם אלו תשלומים שניתנו לעובד לכיסוי הוצאותיו של המעביד, זו אינה הכנסת עבודה.

**שיעור 22:**

**הוצאות:**

נזכיר - בסיס מס הכנסה הוא בסיס על מס רווח. רווח = הכנסות פחות הוצאות. הגענו לשלב של ההוצאות, נשאלת השאלה מה צריך להפחית מתוך ההוצאות על מנת לחשב את הרווח?

הוצאות הן סוג של ניכוי. אם לא ננכה הוצאות התוצאה המשפטית לא תהיה נכונה. הסיבה שבסיס מס הכנסה הוא הכנסה היא צדק חלוקתי. אם לא ננכה הוצאות לא נטיל מס על הכנסת אמת, פגענו במטרה החברתית של צדק חלוקתי. יש חריגים לכלל הזה: ס' 2(א)- מיסוי הגרלות, הימורים ופרסים; ס' 122 לפקודה- מיסוי על הכנסות מדירת מגורים. הם חריגים כיוון שלא מנכים שם הוצאות. אבל זה החריג ולא הכלל.

הסדרי ניכוי הוצאות מצויים בחלק ב' לפקודה ב-ס' 17-32. שני הס' המרכזיים שנותנים את בסיס הטיפול להוצאות, זה ס' 17 שקובע את ההוצאות המותרות בניכוי, וס'32 - ס' ההוצאות האסורות בניכוי. **חלק ב' לפקודה עוסק במשטר המיסוי הפירותי.** לפיכך, כשעוסקים בניכוי הוצאות אלו רק הוצאות על מקורות הכנסה פירותית.

**הצד של ההוצאות בא לידי ביטוי ב2 צורות קצת שונות במשטר המיסוי הפירותי ובמשטר המיסוי ההוני:**

**משטר המיסוי הפרותי:** הנישום אוגר את ההכנסות על פני שנה ומפחית משם כל מני הפחותות – ניכויים, פטורים והפסדים. התוצאה היא הכנסה חייבת שזה בסיס מס הכנסה. סך ההכנסות שמוכרות לצרכי מס, פחות כל מני הפחתות למיניהם, כאשר מבחינה סטטיסטית ההפחתה העיקרית היא ניכויים והחשוב ביותר הוא ההוצאות.

**בפן ההוני:** בסיס המס מכונה "רווח הון", או "שבח", הוא מוגדר כתמורה**. זהו מחיר הרכישה פחות מחיר מכירה.**

כאשר מפחיתים את מחיר הרכישה זה סוג של הפחתת הוצאות.

כל ההוצאות שכרוכות בתהליך המכירה או הרכישה של הנכס מתווספות לתחשיב. נניח שלצורך רכישת הנכס הנישום היה צריך לקחת עו"ד שיתן לו ייעוץ משפטי או יכין את החוזה, הוא היה צריך שמאי, יועץ פיננסי, איזשהו שירות או הובלה, כל ההוצאות שכרוכות לרכישה מתווספות למכיר הרכישה, ולכן אלו יהיו הוצאות.

לסיכום - תחשיב הוני: מחיר הרכישה עצמו הוא הוצאה מוכרת, כל הוצאה לשדרוג הנכס יופחת במסגרת הרכישה של הנכס וכל ההוצאות שנרכשות לפעולה של הרכישה יופחתו גם כן. אנו נעסוק רק בפן הפרותי.

בפקודת מס הכנסה משטר המיסוי הפרותי נמצא בחלק ב לפקודה:

**משטר מיסוי פרותי:**

הטיפול בהוצאות במסגרת זה נמצא בסעיפים 17-32. **הסעיף המרכזי שקובע את ההסדר הבסיסי של הכרה בניכוי הוצאות הוא סעיף 17.**

התשובה המשפטית שסעיף 17 מעניק היא לשאלה אילו הוצאות מותרות בניכוי? לא כל סכום כסף שהנישום מוציא מכיסו ויוצא במהלך השנה זו הוצאה שיש לה משמעות משפטית \ מיסויית לצרכי מס הכנסה. לא כל הוצאה זו הוצאה שמהווה ניכוי במסגרת חישוב ההכנסה החייבת. יש הוצאות שאינן מותרות בניכוי.

**אילו הוצאות מותרות בניכוי?** מדוע שתהיינה הוצאות שלא יותרו בניכוי לצורך חישוב בסיס הרווח? נניח שלאדם יש עסק והוא משלם דמי שכירות. זוהי הוצאה שהוא מוציא המותרת בניכוי, הוצאות על החשמל מותרות על ניכוי, רכישת חומרי גלם, תשלום שכר, אולם נשאלת השאלה מה לא מותר בניכוי? אם הוא משלם אוכל לבית שלו או משלם שכירות לדירה הפרטית בה הוא חי, אלו הוצאות שלא ינוכו.

**סעיף 17** קובע אילו הוצאות מותרות בניכוי- הוצאות שהוצאו לייצור הכנסתו- **רק** **הוצאות בייצור הכנסה מותרות בניכוי.** מכאן צריך לעסוק בשאלה כיצד מזהים הוצאות שהוצאו בייצור הכנסה לעומת כאלו שלא ולא ניתן להפחית אותן. **האינטרס של הנישום הוא להפחית כמה שיותר הוצאות ע״י סיווגן כהוצאות שהוצאו לייצור הכנסה**. נישום שיפחית יותר הוצאות גודל הטבת המס שלו תהיה גודל ההוצאה כפול המס השולי. **רשות המיסים לעומת זאת מעוניינת להכיר בדיוק בהוצאות הנדרשות לייצור ההכנסה**. מבדילים בין הוצאות ליצירת הרווח לבין הוצאות לשימוש ברווח.

לפי הייג סיימונס כל ההוצאות שנכללות לא בצריכה, אלא בחישוב הרווח, אלו הוצאות שבייצור הכנסה ואנו נכיר בהם בניכוי כדי לחשב את ההכנסה החייבת. לכן אנו עושים את ההבחנה בין הוצאה ביצור הכנסה לבין הוצאות שהן לצורך הפקת הנאה הוצאות פרטיות שהן לא חלק מתהליך הפקת ההכנסה.

**סעיף 17 קובע**: "לשם בירור הכנסתו... ינוכו הוצאות שיצאו כולן ביצור הכנסתו". הוצאות שאינן ביצור הכנסה אינן מותרות בניכוי! **סעיף 32** הוא סעיף ההוצאות שאינן מותרות – כתוב שההוצאות המצוינות אינן מותרות בניכוי, לא משנה לנו למה.

ההבחנה הינה סבירה והגיונית. נראה דוגמאות לכך: אנו חושבים על נישומים עצמאיים ומתנתקים ביחסי עבודה.

דוגמא: אדם הוציא הוצאות על טיסה לחול, קונה לעצמו כרטיס טיסה לחול משלם על עצמו הולך למסעדות וכו'. ההוצאות הללו – אם הוא טס לצרכים שהן לייצור הכנסה – הולך לכנס\השתלמות וכד', אז כל ההוצאות האלה הן ביצור הכנסה. לעומת זאת, אם הוא טס לשם הנאה, מוזיאונים וכד', ההוצאה הזו היא פרטית לשם הנאה, לא מותרת בניכוי.

אם עצמאי רכש ספה, האם זו הוצאה המותרת בניכוי? תלוי. אם הוא שם בסלון – פרטית, אם הוא מניח אותה במשרד בשביל חדר המתנה – הכנסה המותרת בניכוי.

ישנו מבחן משפטי שעוזר לנו להכריע האם ההכנסה היא באמת בייצור הכנסה או לאו – נדבר עליו בהמשך.

**תמיד יש מקרים שהם אמצע, לא בדיוק איך יודעים לסווג אותם:** נניח שבעל מספרה יש לו מספרה במרכז העיר תל אביב והוא גר בכפר סבא, הוא נוסע מהבית למקום העבודה ומחנה את כלי הרכב בחניון ומשלם דמי חנייה, משלם מנוי חודשי בחניון.. האם ההוצאה של בעל העסק הזה היא הוצאה לצורך ייצור הכנסה?

ביטוח רפואי – אותו ספר עומד כל היום קשה לו לספר אז הוא מטפל בגב שלו, יש לו מכשירים מיוחדים למסאז' בגב, הולך לחד"כ כי זה יעזור לו לגב.

הדין הישראלי – **פסק דין בן עזר:** המקרה הקל – היה מדובר על עסק לשיווק פרי הדר. הפיקו הכנסה משיווק פרי הדר, מנהלי העסק טסו לארה"ב כדי לתור אחר שווקים חדשים, ליצור קשרים, להכיר אנשים ועוד. היו להם הוצאות רבות, שהייה, מלון ועוד. במידה והן נעשו לצורך ייצור הכנסה – הן מותרות בניכוי. אלא שבמקרה הזה הם טסו עם בנות הזוג והן לא חלק מהפעילות העסקית. הם הגישו לפקיד השומה את ההוצאות יחד. מה עושים? מצד אחד חלק מההוצאה זה ביצור הכנסה מצד שני, חלק לא. אז חלק צריכה להיות מותרת בניכוי לפי סעיף 17 וחלק לא לפי סעיף 32. הכלל המשפטי קובע שלפי סעיף 17 לשם בירור הכנסתו החייבת של אדם ינוכו הוצאות שיצאו כולם **ולשם כך בלבד.** ההוצאות שיותרו בניכוי הן ההוצאות שהוכרו ביצור הכנסתו ולשם כך בלבד. כלומר אם הן משמשות גם להנאה פרטית וגם לייצור הכנסה, אז הן לא יוכרו במס. אם הן רק לייצור הכנסה הן מוכרות בניכוי ואם הן לא רק לצורך ייצור הכנסה אלא גם הנאה, הן לא מוכרת בניכוי! אולם זה לא בהכרח צודק כי אנו מעוניינים להטיל מס על הרווח וכדי להכיר ברווח אנו צריכים לנכות את ההוצאות הרלוונטיות לחישוב הרווח. אם לא נכיר בהוצאות הרלוונטיות לחישוב הרווח, התוצאה היא שלא חישבנו את הרווח בצורה מדויקת. הרווחה הוא גדול מדיי. **אנו לא רוצים להטיל מס בצורה שלא צודקת חלוקתית.** לכן ראוי להכיר בחלק של ההוצאות של בן עזר שהן ביצור הכנסה! התוצאה של בן עזר היא לא מדויקת הן שילמו מס ביתר.

מה שהיה עדיף לעשות בבן עזר זה לחלק את ההוצאה לשני חלקים: להפריד את כרטיס הטיסה של בני הזוג מזה של בנות הזוג וכן את ההוצאות האחרות. אפילו ששילמתם עבור חדר זוגי, ניתן להפריד. ביהמ"ש מבין שהם ערבבו ואלו הוצאות נפרדות שהן ערבבו אותם. בתי המשפט בד"כ מחזירים מקרים כאלו לפקיד השומה, הנישום צריך להוכיח איזה חלק מהסכום הכולל הוא ביצור הכנסה ואיזה לא. ביהמ"ש אומר שזה מקרה שצריך לחלק את ההוצאה שהן ביצור הכנסה ואת אלה שלא. המקרה של בן עזר צריך לחלק אותו ל2. **ה"לשם כך בלבד" הוא תמריץ לנישום לא לערבב הוצאות, אלא להפריד אותם מלכתחילה.**

**הוצאות נסיעה לעבודה:**

כאשר נישום, עצמאי, נוסע לעסק שלו, יש לו מספרה במרכז ת"א והוא מגיע מכפר סבא, הוא נוסע כל בוקר, יש לו הוצאה על הדרך\נסיעה\אוטובוס\דלק. האם ההוצאה הזו, הן הוצאות שאנו צריכים להגדירן כהוצאות בייצור הכנסה? איך צריך לחשוב על הוצאות נסיעה לעבודה ולמה? {הדין בישראל ובמדינות שונות הוא שונה}.

אבל אם יש לו עסק שנים רבות, הוא יכול לבחור לגור רחוק מהעסק או קרוב אליו- ואז נוצרות הוצאות נסיעה שנובעות ממרחק המגורים. הבחירה במקום המגורים נובעת מסיבות שונות- סיבות פרטיות של הנאה פרטית! למשל- קרבה למשפחה, אווירה כפרית וכו'. מצד אחד יש הוצאה לייצור הכנסה- מרחק העבודה, או הוצאה להנאה פרטית- מרחק המגורים, אלו שני צידי המטבע והוצאות הנסיעה תלויות בשתי ההחלטות האלה.

אז כיצד יש להסתכל על זה?

אם הן פועלות לשני הצדדים- חזרנו לאותה הבעיה! יש הוצאה המשמשת לייצור הכנסה, והיא גם משמשת לצריכה פרטית (כמו ארוחת צוהריים, טיסה לחול וכו'). כמו המקרה של בן עזר, מה שראוי לעשות במקרים הללו משפטית-

להכיר רק בחלק של ייצור הכנסה🡨 לפצל את ההוצאה לשני חלקיה ובכך להטיל מס רק על החלק הרלוונטי.

בדוגמא הזו מה שמיוחד הוא שלא ניתן לפצל את ההוצאה לייצור הכנסה או להנאה פרטית- כלומר קשה מאוד למדוד ולהעריך זאת, ההערכה היא מאוד לא מדויקת.

זהו לא מקרה שלא יודעים להעריך בצורה מיוחדת, אלא שאנחנו לא יודעים מה להעריך- את מה יש למדוד? כאשר מודדים דברים לצורך המשפט יש למדוד את המציאות. אך כאן אנחנו אפילו לא יודעים מה למדוד לייצור ההכנסה. זהו מסוג הדברים שאותם לא ניתן למדוד. אנחנו לא יודעים מה הקריטריונים למדידה, מה נרצה למדוד?!

לכן בעיית המדידה היא כה קשה🡨 גם קשה לאמוד, אך גם קשה כי אנחנו לא יודעים מה למדוד.

לכן הבעיה היא לא מן האפשר, גם בעתיד ככל הנראה לא נדע מה האופן למדוד זאת.

זוהי הוצאה מעורבת- המערבת בין הוצאה לייצור הכנסה והנאה פרטית, יש עוד הוצאות כאלה. אז מה עושים במצב כזה?

ברור שנרצה לנכות חלק מההוצאות- החלק הרלוונטי, אך כל הוצאה תהיה שרירותית ולא מדויקת.

כל הכרעה משפטית שנכריע, תהייה הכרעה שרירותית. אם כל הכרעה תהייה שרירותית ולא מדויקת אז איך נבחר? מה שמשפטנים בד"כ נוהגים לומר זה שאם יש הוצאה כזו מה שצריך לעשות זה לעשות חצי חצי. חצי הוצאה שתוכר בניכוי זה פתרון שרירותי ולא מדויק. יכול להיות גם שזה משתנה ממקרה למקרה. **לכן, מה שסעיף 17 עושה זה שהוא בוחר בפתרון ששום דבר לא מוכר בניכוי. אם לא מצליחים לפצל אז ההוצאה היא הוצאה מעורבת ולכן כולה אסורה בניכוי.**

**איך אפשר להצדיק את סעיף 17:** אם כל הפתרונות הם שרירותיים ולא מדויקים אז אולי עדיף כבר לבחור בפתרון שהוא הכי פשוט – דהיינו לא לדווח. לפי נוסים – גם זה לא באמת מדויק, זה לא פותר את הבעיה. זה לא מדויק וגם לא כן מדויק.

למה הפתרון הזה אינו פחות-מדויק?

נניח שנתיר באופן שרירותי 50% מההוצאות המעורבות יותרו בניכוי, אך רק 10% אמורה להיות מותרת בניכוי למשל. במקרה הזה יותר מדויק לא להכיר בכל ההוצאה מאשר במחצית ממנה. כלומר אנחנו לא יודעים נקודת החלוקה הנכונה- הכל לא מדויק באותה המידה.

**שיעור 23:**

אנו עוסקים בהבחנה בין הוצאה ביצור הכנסה או כפרטית. מצד אחד יש מקרים שבהם ברור שההוצאה היא ביצור הכנסה ולהפך, אולם היו מספר מקרים שזה לא ברור – כמו ארוחות צהריים, טיסות לחול ועוד. ניסינו לחשוב על זה דרך פס"ד של בן עזר, אולם ניתן לפצל אותה. הדוגמא של הוצאות נסיעה לעבודה – זה לא מסוג הדברים שניתן לפצל! אנו מבינים שהיא הוצאה שיכולה להיות גם ליצור הכנסה וגם להנאה, החלטה פרטית, זו הוצאה מעורבת, בשונה מהדוגמא של ורד פרי ההוצאה הזו לא ניתנת לפיצול. לא רק שאנו לא יכולים לצל את החלק שהוא פרטי ואת החלק שהוא ליצור הכנסה.

**נחשוב על עוד דוגמא** – אותו אדם שיש לו עסק שרחוק ממקום המגורים, מתבאס מהדין הישראלי ומחליט להקים את העסק בבית – לספר יש דירת 4 חדרים ואת אחד החדרים הוא מייחד רק לשם העבודה. הוא משלם דמי שכירות, גר בדירה, אולם השאלה המשפטית היא מה יהיה גורל דמי השכירות? האם זו הוצאה שניתנת לניכוי או לאו? אפשרות דין רצוי אחת- אפשר לבדוק את המטר הרבוע של החדר, ואם הוא חמישית משטח הדירה אז אולי שרק נכיר בחמישית מדמי השכירות בניכוי. אולם, זה לא בהכרח מדויק מספיק. אפשרות שנייה לדין רצוי- ההפרש בין עלות שכירות של דירה עם X חדרים ושל דירה עם X+1 חדרים כשחדר אחד הוסט לעסק, ולגבות רק את ההפרש, או במילים אחרות שווי שוק או פער.

**מה שרשות המיסים עושה,** זה שהיא מכוונת לכך שלמי שיש עסק בדירה ובאמת עושים בו שימוש רק לצורכי יצור הכנסה, בודקים חדר מתוך כמה חדרים. למה? בשביל פשטות! אפילו לא בודקים את המטר הרבוע כפי שהצענו לעיל. הם פשוט אומרים – אם זה חדר אחד שהוא לעבודה מתוך חמישה חדרים של הבית- אז חמישית יוכר בניכוי. הפיצול הוא אפשרי ורשות המיסים מקבלת פיצול כזה. ההוצאה על דמי השכירות היא מעורבת. בחלק האחר שעושים שימוש פרטי למגורים ההוצאה אינה מותרת לניכוי, לכן על פי סעיף 17 – כל ההוצאה כולה היא לא ליצור הכנסה ולשם כך בלבד, אלא היא גם וגם. **אם ניתן לחשוב על דרך לפצל רשות המיסים תקבל את זה.**

בנסיעות לעבודה אי אפשר לחשוב על הקריטריון הזה, זה הרבה יותר מורכב. אז הבנו שיש אפשרות לפצל, כמו בבן עזר, אבל בנסיעות לעבודה זה הרבה יותר קשה.

**פס"ד ורד מחזור** – המדובר בקבלן של פינוי אשפה, שמתמודד על מכרזים של רשויות מקומיות. במסגרת ההתמודדות שלו מתחרה עם מתמודדים אחרים על קבלת זכיית המכרז התקופתי, הוא משתמש באמצעים לא לגיטימיים, סחיטה באיומים ובכך מנסה לסלק את המתחרים. הוא מועמד לדין פלילי, מתקיים הליך פלילי מלא, והשאלה שעולה בנושא שלנו היא מה לגבי ההוצאות שהוא שילם לייצוג משפטי? הוא מבקש שיכירו לו בשכר הטרחה כהוצאה בייצור הכנסה.

ביהמ"ש קובע שההוצאה הזו נדרשה מכך שאותו אדם ניסה לייצר הכנסה, בעסק, אבל עשה את זה בצורה פלילית ולכן במסגרת הפעילות דנן לייצר הכנסה הוא הוציא את ההוצאה על עורך הדין. **פעילות שהיא בניגוד לחוק זו הוצאה שלא מותרת בניכוי – אחד מסעיפי 32.** דהיינו, אם אני מנסה לייצר הכנסה גדולה יותר בדרך לא חוקית, ההוצאה הזו לא תוכר בניכוי.מעבר לכך אומר השופט ששכר הטרחה שהוא משלם לעו"ד נועד כדי לספק הגנה, כי אם המשפט הפלילי היה מסתיים בכך שהוא היה יוצא אשם וגזר הדין היה שלילת חירות והוא היה נכנס לכלא, אז העסק היה נפגע, הוא מזוהה לגמרי עם העסק ולכן העסק היה נפגע. ההוצאה מטרתה למנוע את ההוצאהשירותו ההגנה הללו נועדו לשמור על ציון במובן שהוא יוכל להמשיך ולייצר הכנסה. **מצד שני, אם הוא היה יוצא אשם ומתברר כעבריין, זה היה פוגע גם בשם האישי שלו ולכן שכר הטרחה גם נועדו למנוע פגיעה בשם האישי שלו**. אף אחד לא רוצה ששמו יפגע גם אם אין לו עסק. אם הייתה נשללת חירותו הוא היה מאבד את חירותו האישית גם אם אין לו עסק. **לכן, ההוצאה על שכר הטרחה היא הוצאה מעורבת. היא גם הוצאה ביצור הכנסה- נועדה לשמור על מוניטין העסק וסגירת העסק והיא גם הוצאה פרטית במובן שהיא נועדה לשמור על חירותו של ציון ועל שמו האישי. סעיף 17 קובע שהוצאה מעורבת היא אסורה בניכוי, אלא אם כן ניתן לפצל אותה**. איך נפצל? הוא צריך לבדוק איזה חלק מתוך העבודה של עורך הדין, עורך הדין עושה כדי להגן עליו בפן של יצור הכנסה ואיזה בפן הפרטי, ואין כזה דבר! זה יהיה שרירותי לגמרי ועורך הדין מייצג אותו בעבירה פלילית מבלי לחשוב בנפרד על הפן הפרטי או על הפן של יצור הכנסה. לכן זה לא מן האפשר לחשוב על קריטריון שמאפשר פיצוי. **השופט אומר מיד שההוצאה אסורה בניכוי.** אין דרך לפצל, זה כמו הוצאת נסיעה לעבודה.

**דוגמא נוספת** – אותו ספר או עורך דין שיש לו משרד בעיר יוצא בצהריים לאכול, הארוחה הזו משתמש לייצור הכנסה, היא הכרחית להגדלת ההכנסה כי ללא ארוחות צהרים יום יום הוא לא יפיק את אותה הכנסה יהיה לו קשה לעבוד. מצד שני, קל לומר שאנו נהנים מהארוחה הזו והיינו אוכלים גם אילולא היינו עובדים. **איך נפצל אותה? על בסיס מה נחלק?**

ביטוח רפואי אותו דבר! חדר כושר בעבודה משמש בפן הפרטי גם הנאה פרטית וגם הוצאה לשם עסק.

טיסה – משתמש לשם יצור הכנסה אבל לא יכולה למנוע ממנו את ההנאה, אנו תופסים את חול כמקום בו אנו נהנים ולכן ההוצאה על הטיסה מצד אחד הכרחית ליצור הכנסה אבל מצד שני, היא מעורבת היא גם וגם. איך נפצל אותה? קשה לחשוב על כך ולכן גם זו הוצאה מעורבת. יש תקנות אבל בהמשך נראה מה עושים איתן. כל הדוגמאות דנן הן דוגמאות מאותו סוג של ורד מחזור, הוצאות מעורבות שקשה לפצל את הבעיה ולפתור את הבעיה.

**פסק דין ורד פרי:**

הזכרנו את פסק הדין בתחילת הקורס, נחזור אליו. פסק הדין עוסק בבני זוג, שניהם עובדים, יש להם שני ילדים. אנו יוצאים מנקודת הנחה שברור שלא מותר להשאיר ילדים קטנים ללא השגחה. כאשר שני בני הזוג יוצאים לעובדה הם צריכים למצוא מסגרת, הם מצאו מטפלת שלמו לה שכרה וביקשו שיכירו בהוצאה הזו בניכוי. המקרה דנן הגיע לעליון, הן בבית המשפט המחוזי, הן בערעור לרשות המיסים והן בערעור השני ורד פרי זוכה! זה היה מאוד מפתיע, גם לרשות המיסים זה היה שוק. השאלה דנן לא הייתה שאלה חדשה, הכרה בהוצאות בטיפול בילדים הייתה קיימת מאז ומתמיד, תמיד כששני בני זוג יוצאים לעבודה יש מישהו שמטפל בהם – מעון יום, מטפלת משהו. ההבנה הייתה תמיד שההוצאה הזו היא גם הוצאה לצריכה פרטית כי גם אם לא הייתי יוצא לעבודה הייתי מאוד נהנה שמישהו מטפל בילדים. אולם יש גם פן של הוצאה לשם עבודה, **זו הוצאה מעורבת!** המקרה מפתיע כי הוא צלח, ורד פרי נשארה נחושה והמקרה עבר 2 ערכאות.

ביהמ"ש העליון קובע שהוצאות טיפול בילדים הן הוצאות מעורבות. באיזה מובן? הוצאות טיפול בילדים טומנות בחובן גם השגחה לילדים, וגם העשרה של הילדים – מלמדים אותם, צובעים איתם וכד'. הם משפרים את יכולות הילדים ולכן יש בזה הנאה פרטית להורי הילדים, אולם זה גם השגחה כדי שההורים ילכו לעבוד.

אומר ביהמ"ש הנה הקריטריונים שלפיהם ניתן לפצל את ההוצאה על מטפלת. כל התשלום הנוסף שמשלמים למטפלת, שהיא מעשירה ועושה פעולות נוספות הוא הוצאה פרטית **ולכן הוא מורה לורד פרי לחזור לשולחן הדיונים ולהוכיח איזה חלק מהוצאות המטפלת הן לשם השגחה ורק אותן יכירו בניכוי!** על פני הדברים, אין שום דבר חדש, זה מה שלמדנו עד עכשיו, ניתן לפצל ולכן החלק שהוא ביצור הכנסה מותר בניכוי והשאר לא. ביהמ"ש מנחה את ורד פרי איך לזהות את זה- ללכת ולשאול מטפלות מה המחיר שהייתן דורשות עבור השגחה בלבד, ללא העשרה. לבדוק מה המחיר השוק.

לדעת המרצה-ההנחיה של ביהמ"ש לעשות את ההפרדה היא צינית, קצת מגוחכת. הרי איך אפשר להשגיח מבלי להעשיר? הרי גם ממבט חיוך קול ותקשורת יש העשרה. לכן לדעת נוסים זה ממש הכרעה מגוחכת. נשמור בלי ליצור קשר עין? נשמור מבלי ליצור תקשורת? אף אחד מעולם לא קיבל הוצאות טיפול בילדים לא לפני ולא אחריה.

ביהמ"ש העליון הבין שהוא עושה פה מהפכה. הוא פוסק כלפי ורד פרי אבל נותן השהיה וההלכה של פסק הדין תיכנס לתוקף רק כשביהמ"ש יחליט. לאחר המקרה תקנו את סעיף 32 (1), אשר אומר "הוצאות הבית, הוצאות פרטיות, הוצאות שהוצאו לשם הגעה למקום ההשתכרות והגעה ממנו והוצאות שהוצאו לשם טיפול בילד או השגחה עליו..." רשות המיסים סגרה את זה בצורה מהודקת ולכן היחידה שקיבלה זו ורד פרי.

**לסיכום:**

הוצאות שמותרות בניכוי בישראל הן הוצאות ביצור הכנסה ולשם כך בלבד (סעיף 17). לכן, הוצאות מעורבות- דהיינו הוצאות שהן גם ביצור הכנסה וגם לצריכה והנאה פרטית, אסורות בניכוי כהוצאה מעורבת, ניתן להתיר את חלקן רק על ידי פיצול ההוצאה. הפיצול יעשה רק על בסיס קריטריונים במציאות שלפיהם ניתן למדוד להעריך ולעשות שמאות של חלקי ההוצאה המעורבת.

בפרקטיקה חיים עם סעיף 17 קצת יותר בשלום, **במובן זה שעושים פעמים רבות את מה שתיארנו לגבי מבחן דן** – עיקר וטפל. קרי, אם ההוצאה היא מעורבת אבל החלק בהוצאה שיוצר הנאה פרטית הוא יחסית זניח, טפל, לחלק שהוא ביצור הכנסה, אז גם ללא מדידה ההוצאה המעורבת הזו תותר בניכוי.

**תקנות:** עד כה זו ההלכה- כל עוד המחוקק לא קבע אחרת, אנו פועלים ע"פ סעיף 17.

יש לנו מספר סוגים של תקנות, בהם המחוקק התייחס בצורה סטטוטורית להוצאה מעורבת כל מה שיש בתקנות אלו הוצאות מעורבות. **הצורך להתייחס אליהם בתקנות הן כי הן מעורבות!** כל הרעיון הוא להגיד שבמקום סעיף 17 שאומר או שכל ההוצאה מוכרת או שלא, במקום זה, להתיר את חלקה. לקחת הוצאה מעורבת ולהגיד שהיא מעורבת אז כולה לא מוכרת בניכוי, אנו נכיר בחלקה. איך יודעים באיזה חלק להכיר?

**למבחן –** אם בוחנים הוצאה מעורבת, יש להגדיר אותה ככזו (להסביר שנועדה גם לייצור הכנסה וגם לצריכה), ולאחר מכן נראה האם היא מופיעה בתקנות, ואם לא נבחן האם ניתן להפריד אותה. יש לדעת מהן סוגי ההוצאות אשר מופיעות בתקנות (טיסה, ביגוד, ארוחות, לינה, טלפון, רכב פרטי ועוד). אין צורך להכיר את התנאים שבתקנות, אלא רק לדעת שישנו טיפול מיוחד להוצאות מעורבות מסוימות. במבחן לרשום "ההוצאה תוכר על פי מה שנקבע בתקנות". אם עולה שאלה על הוצאות טיפול בילדים, לא נבחן בכלל הרי זה נשלל מפורשות בסעיף 32(1).

* אם בעל עסק מוציא הוצאה על טיסה לחו"ל והיא בכלל לא לצורכי עבודה ולא קשורה לייצור הכנסה – התקנות לא רלוונטיות, הן עוסקות אך ורק בהוצאות מעורבות. לכן, **תמיד יש לבחון האם ההוצאה היא לייצור הכנסה או לא.**

ביגוד- אם הוא משמש רק לצרכי עבודה אם הוא לא משמש לצרכי עבודה אז 80% יותר והשאר לא {אם זה עומד במספר קריטריונים}, בדומה לכך גם בהוצאות טיסה. ברגע שיש תקנות לא צריך בכלל לדון במבחנים המשפטיים. אלא להזכיר את זה שלא צריך לדון במבחנים כי יש תקנות. **במבחן לא צריך להכיל וליישם את התקנה אלא רק להזכיר אותה.**

עד כה עסקנו בשאלה האם ההוצאה כשלעצמה היא הוצאה ביצור הכנסה או פרטית ואיך ניתן לפצל אם היא מעורבת. כעת נדון בשאלה שהוצאה, שהיא הוצאה ביצור הכנסה, ברור לנו שהיא לא פרטית, כמו דמי שכירות, אבל ההוצאה דנן נראית לנו מופרזת, מאוד גבוהה.

נניח שהוצאות טיסה לא היו מטפולות בתקנות ואנו רואים שהוצאה של טיסה לחו"ל לפגוש לקוח היא כזו שהולכים פוגשים וישר חוזרים אין שום הנאה. נניח שהאדם טס במטוס בפרטי, האם ההוצאה תוכר בניכוי? על פני הדברים זו הוצאה ביצור הכנסה אבל אם הוא מוציא הכנסה כה גבוהה אולי יש פן פרטי. התשובה – **עצם זה שההוצאה היא מופרזת, לא משנה את אופייה! זה לא משנה אם מוציאים הרבה או מעט כי תמיד יש נישומים שיוציאו יותר ויש שפחות.** בד"כ, כמעט תמיד רשות המיסים לא מתערבת בשיקולים עסקיים של הנישומים. אם הנישום החליט לקנות פורשה כי זה יעשה טוב לפעילות העסקית שלו אז הנישום אוכל אותה. רשות המיסים לא קובעת עבור נישומים כמה להוציא, כל עוד היא בייצור הכנסה היא מותרת בניכוי. גם אם הוא טס במטוס פרטי וגם אם לאו – ההוצאה מותרת בניכוי. אלא מה – כאשר ההוצאה היא מאוד גדולה זה מדליק נורה אדומה ויכול להיות שרשות המיסים תחקור ותנסה למצוא מה הסיבה שהוא הוציא את ההוצאה הגדולה הזו. יכול להיות שיש שם משהו אחר נוסף – **אבל אם נגלה שהוא סתם הוציא הוצאה גדולה כי הוא דפוק, כל ההוצאה תוכר לו בניכוי!** סעיף 30 לפקודה מאפשר לרשות המיסים לעשות את זה! **כאשר ההוצאה מאוד גדולה יכול להיות שיש בה גם פן פרטי.** כאשר עו"ד שוכר משרד הוא עושה זאת לשם יצור הכנסה, אבל אם זה משרד גדול מרווח פונה לים, זה בסה"כ עושה יותר כיף להגיע לעבודה בבוקר, יש פן של הנאה פרטי, אולם אנו אומרים שזה הטפל ולא העיקר, זה יוצר מוניטין אצל העו"ד. ככל שההוצאה גדולה יותר הנטייה שלנו לומר שיש גם הנאה פרטית. בפועל כמעט ולא עושים בזה שימוש.

**שיעור 24:**

**הדין בישראל –** כל עוד אין לנו טיפול סטטוטורי בנושא הוצאות מעורבות, על פי הפסיקה זה צריך להיות לשם כך בלבד, כך שאם אלו הוצאות מעורבות הן אסורות בניכוי. **אבל,** הן רשות המיסים והן בתי המשפט לא מקפידים על דיוק במקרה הזה, אלא עושים דבר בסגנון של עיקר וטפל. כלומר, אם ההוצאה היא בייצור הכנסה ולא לשם כך בלבד, אלא בעיקר לשם כך וגם באופן זניח, טפל ולא משמעותי מוביל להנאה, הרי שהוצאה זו תוכר בניכוי. רשות המיסים תסכים להכיר בניכוי ההוצאות האלו.

**המבחן המשפטי לזיהוי הוצאות ביצור הכנסה:**

כמו בנושאים קודמים, אנו מייצרים לעצמנו מבחנים משפטיים או כללים משפטיים שיסיעו כדי להגיע להכרעות משפטיות בתחום כזה או אחר. יש לנו מבחנים משפטיים שאמורים לסייע וכך גם פה. הכלל לניכוי הוצאות נקבע בסעיף 17. במקרים הקלים לא צריך יותר מזה, אבל יש מקרים שזה לא לגמרי ברור ואז יש מבחנים משפטיים שיעזרו לנו להבין האם ההוצאה היא ביצור הכנסה.

**המבחן המשפטי מוזכר בפסק דין ורד פרי , פסקה 16:** - **מבחן האינצידנטליות:** אלו הוצאות שהן חלק אינטגרלי, חלק מתהליך הפקת הכנסה ושלובות בו. אם הן מחוץ לתהליך הפקת ההכנסה, הן לא יוכרו כהוצאות שמותרות בניכוי.

* **מבחן האינצידנטליות אומץ לס' 32 (סעיף ההוצאות האסורות):** ונקבע כי לא יותרו בניכוי "הוצאות שאינן הוצאות כרוכות ושלובות בתהליך הפקת ההכנסה", וכן הוגדר כי הוצאות אלה הן "הוצאות המשתלבות בתהליך הטבעי של הפקת ההכנסה ובמבנהו הטבעי של מקור ההכנסה, והמהוות חלק בלתי נפרד מהם".

**מבחן האינצידנטליות היה הדין עד לפס"ד ורד פרי –** שם העליון חרג ושינה את התקדים, קבע מבחן חדש. לפיו, מבחן האינצידנטליות לא רחב מספיק ועל כן יש לאמץ מבחן משפטי רחב יותר לזיהוי הוצאות בייצור הכנסה, **ונקבע מבחן הזיקה הממשית והישירה –** הוצאה שיש לה זיקה ממשית וישירה לתהליך הפקת ההכנסה, זו הוצאה בייצור ההכנסה לפי סעיף 17.

* כלומר, לאחר עשרות שנים שפעלנו לפי הפסיקה הקודמת – בג"צ שינה את התקדים הקיים בורד פרי.

**לאחר מס' חודשים ממתן הפסיקה בורד פרי – רשות המיסים הפכה את ההלכה באופן סטטוטורי.**

סעיף 32 מפרט רשימה ארוכה של הוצאות אשר אסורות בניכוי. לאחר ורד פרי, סעיף 1 תוקן והוסיפו להוצאות שאינן מותרות בניכוי את ההוצאות שהוצאו לשם טיפול בילד או השגחה עליו, ובנוסף **נקבע כלל על ידי רשות המיסים –** "הוצאות שאינן הוצאות הכרוכות ושלובות בתהליך הפקת ההכנסה". הוצאות שהן לא כאלה, הן אסורות בניכוי, **ומכאן אנו מבינים שהוצאות שכן כרוכות הן מותרות בניכוי.**

**המחוקק הכניס לפקודת מס הכנסה את המבחן המשפטי לזיהוי הוצאות בייצור הכנסה.** כלומר, מתוך הכתוב בסעיף 32, אנו למדים שהוצאות שמותרות לניכוי (בייצור הכנסה) הן כאלו שהן כרוכות ושלובות בתהליך הפקת ההכנסה – אלו הן הוצאות המשתלבות בתהליך הטבעי של הפקת ההכנסה ובמבניהן הטבעי של מקור ההכנסה.

**אלו בדיוק מילות הפסיקה שהיו לפי ורד פרי -** כלומר, במסגרת סעיף 32 המחוקק חוקק את הפרשנות של הוצאות בייצור הכנסה. לכן, מבחן הזיקה נדחה באופן סטטוטורי, למעשה – רשות המיסים בחרה מבין שני המבחנים שהעליון יצר למשך השנים, את המבחן הישן, מבחן האינצידנטליות.

**הדין בישראל -** כאשר נשאלת שאלה משפטית לגבי הוצאות – האם הוצאה מסוימת היא הוצאה המותרת בניכוי, נגיד שהוצאות המותרות בניכוי הינן הוצאות המותרות בייצור הכנסה (סעיף 17), והן הוצאות הכרוכות ושלובות בתהליכו או במבנהו הטבעי של העסק (סעיף 32(1)).

לדוגמא, אם בעל העסק משלם דמי שכירות עבור המבנה שבו העסק שלו מתקיים – נשאל האם ההוצאה על דמי השכירות היא הוצאה המותרת בניכוי לצורכי מס? לפי סעיף 17 היא תותר לניכוי אם זו הוצאה בייצור הכנסה. לפי סעיף 32(1) היא הוצאה בייצור הכנסה, אם היא כרוכה ושלובה בתהליכו או במבנהו הטבעי של העסק.

**במבחן - צריך להסביר באיזה מובן ההוצאה כרוכה ושלובה – יש "לספר סיפור" משכנע מדוע ההוצאה עונה על המבחן המשפטי הקיים.**

**נניח ועולה שאלה משפטית –** האם הוצאה על טיסה מותרת בניכוי. אלו הן הוצאות המוזכרות בתקנות. הוצאות המופיעות בתקנות הן הוצאות מעורבות, לכן צריך לשאול עצמנו האם מדובר בהוצאה שהיא גם לייצור הכנסה וגם לצרכים פרטיים. לגבי טיסה לחו"ל קשה להגיד שלא מדובר בהוצאה מעורבת. לכאורה, **השלב הראשון היה צריך להיות כזה –** לבחון האם ההוצאה ביצור הכנסה לפי מבחן האינצידנטליות, ואם התברר שזו הוצאה בייצור הכנסה לא צריך ללכת לתקנות כי היא מותרת בניכוי, אבל אם יש בה גם ערך של צריכה והיא מעורבת – אז פונים לתקנות.

כל ההוצאות שמופיעות בתקנות האלו, הן באופן מובנה וטבעי הוצאות שתמיד יהיה בהן פן פרטי, ולכן הן תמיד יהיו מעורבות. כל עוד ההוצאות הללו הן הוצאות בייצור הכנסה, כל עוד בדקנו תחילה שהן הוצאות בייצור הכנסה, אפילו לא צריך לבדוק את הפן הפרטי, הפן הפרטי אמור להיות מובנה לתוכן –אלא רק צריך לבדוק האם אלו הוצאות בייצור הכנסה. אם רוצים להיות מדויקים לגמרי – ניתן להציג את הפן הפרטי.

**מדוע ביהמ"ש העליון הרגיש צורך לשנות את הדין?** מדוע לעליון היה צורך לשנות הלכה על פני 60 שנים של משפט מיסים בישראל, ולהגיד שצריכים מבחן משפטי חדש? העליון אמר מפורשות שמבחן הזיקה הממשית והישירה הוא רחב יותר ממבחן האינצידנטליות. כלומר, יש הוצאות שהן לא אינצידנטליות אך יש להן זיקה ממשית וישירה, ולכן יותר סוגי הוצאות יותרו בניכוי תחת מבחן הזיקה הממשית והישירה, לעומת מבחן האינצידנטליות. **זה היה צעד מכוון בכדי להרחיב את הגדר –** הוא חושב שראוי שהוצאות נוספות יותרו בניכוי. לדוגמא, הוצאות על השגחה על ילדים – בהינתן והיה שם דיון נכון, והחלק הרלוונטי ביצור הכנסה הוא ההשגחה על הילדים, בכדי להכריע שהוא בייצור הכנסה עד כה היינו צריכים את מבחן האינצידנטליות, אך העליון אמר שהוא לא בטוח שהן כרוכות ושלובות במבנהו של המקור הזה, אבל יש להן זיקה ממשית וישירה, לכן בכדי להגיע למסקנה שההוצאות של ורד פרי מותרות לניכוי יש לאמץ מבחן חדש.

אך כאמור, **הצעד הזה נדחה באופן סטטוטורי.**

**הקושי –** **מה ההבדל בין מבחן האינצידנטליות למבחן הזיקה הממשית והישירה?** המבחנים האלו הם עמומים לגמרי.

**אינצידנטליות –** השאלה אם ההוצאה כרוכה ושלובה בתהליכו ובמבנהו הטבעי של המקור, מהו המבנה הטבעי של משלח יד? של דיבידנדים? של דמי שכירות. **איך מתארים תהליך טבעי של מקור?** קשה לחשוב על זה. ונניח שאנו יודעים – איך יודעים מה כרוך ושלוב לעומת משהו שהוא כרוך אבל לא לגמרי שלוב וההפך? מהי רמת הכריכות הנדרשת בכדי שזה יהיה אינצידנטלי למבנה הטבעי? יש המון מילים עמומות שנשמעות יפה כמבחן משפטי, אך כמשפטנים חשוב לנו לדעת ליישם, כי לטעון טענות בעלמא, טענות כלליות זה קל מאוד – **לא ברור לגמרי איך ליישם את זה.**

**מבחן הזיקה הממשית והישירה –** אותו הדבר. צריך להיות קשר, זיקה בין ההוצאה לבין תהליך הפקת ההכנסה, אבל לא סתם קשר – קשר ממשי, אם לא יהיה ממשי ההוצאה לא תוכר לניכוי. לא רק שהזיקה תהיה ממשית, היא צריכה להיות ישירה, אם היא עקיפה היא לא תהיה מוכנת בניכוי. מה זה ממשי? **איך בוחנים זאת?**

**אלו שני מבחנים עמומים –** הסטנדרטים שבהם הם כלליים ועמומים, ואנו צריכים לנסות ליישם אותם. אבל כל עוד אין לנו דרך ברורה, חד משמעית וידועה ליישם את שני המבחנים האלו, המרצה לא מצליח להבחין ביניהם – לא רואה את ההבדל ביניהם, לא מצליח לשים אצבע על סוגי ההוצאות שהוא יגיד שהן לא אינצידנטליות אבל הזיקה די ממשית וישירה. מבחינתו, כל מה שאינצידנטלי נראה גם בעל זיקה ממשית וישירה.

**אך רשות המיסים הבינה שיש פה משהו –** במשרד האוצר תפסו את הראש ואמרו מה ביהמ"ש עשה, כל ההוצאות האלו שיש להן זיקה ממשית וישירה יותרו בניכוי וזה נורא ואיום, **לכן הם שינו את ההלכה.** המרצה אומר שהוא לא חושב שיש הבדל גדול בין שני המבחנים האלו. צריך איכשהו לחשוב על הדרך שבה אנו בוחנים הוצאה כרוכה ושלובה.

**יישום מבחן כזה על בסיס פסקי הדין:**

בד"כ אם הנישום יצליח להראות שההוצאה היא הכרחית לצורך ייצור הכנסה, יהיה לנו יותר קל לשכנע את ביהמ"ש שהיא כרוכה ושלובה. בנוסף, נישום יכול להראות שאילולא ההוצאה הזו ההכנסה שלו תהיה יותר קטנה – אם הוא לא יוציא אותה הוא יפיק פחות הכנסה, היא לא הכרחית, הוא יכול בלעדיה, אם יוציא אותה הוא יפיק יותר הכנסה.

ניתן להשתמש גם בהוצאה שהיא מקובלת וסבירה בתחום הזה, בתעשייה הזו, בסוג הפעילות הזו. היא רווחת, חוזרת על עצמה אצל נישומים רבים שעושים את אותו סוג של פעילות, זה יעזור להוכיח שהוצאה היא כרוכה ושלובה.

**כדי ליישם מבחן משפטי –** צריך לספר סיפור במילים אחרות שמובילות למסקנה שזה כרוך ושלוב. למשל, מאחר והוצאת דמי שכירות היא הכרחית לצורך שכירות עסק, והיא מקובלת וסבירה בעסקים רבים מהסוג הזה, הרי שהיא כרוכה ושלובה בתהליכו ובטבעו של העסק.

**מבחן האינצידנטליות חקוק בסעיף 32(1) –** ולשם היישום שלו המרצה ממליץ להשתמש במילים כמו "אם ההוצאה הכרחית לייצור הכנסה, אילולא הוצאת ההוצאה לא ניתן היה להגדיל את ההכנסה או להפיק אותה, הוצאה סבירה, מקובלת ורווחת בסוגי פעילות כאלה". למשל בורד פרי – זו הייתה הוצאה שלא חורגת מטיב הפרנסה, הוצאה מקובלת ורווחת, ומסוג ההוצאות שבד"כ נהוג להוציא בהפקת הכנסה מהסוג הזה.

**לסיכום, מבחני העזר ליישום מבחן האינצידנטליות:**

1. ההוצאה **הכרחית** בייצור ההכנסה .
2. ההוצאה **תגדיל רווחיו** של הנישום מסוג הפעילות בה הוא עוסק.
3. ההוצאה **מקובלת**, **סבירה ורווחת** בסוג הפעילות הספציפי.
4. ההוצאה **חוזרת על עצמה**.

**לסיכום:**

1. **שלב 1- נציין את ס' 17 רישא "הוצאות שהוצאה בייצור הכנסה".**
2. **שלב 2- הבדיקה תעשה לפי מבחן האינצידנטליות- ס'32 (א)(1) ;**
3. **שלב 3- ס' 17 סיפא "ולשם כך בלבד";**
4. **שלב 4- מקרים של הוצאות מעורבות;**
5. **ניתן לפצל-** נפצל ואין בעיה.
6. **לא ניתן לפצל-** הוצאה אסורה בניכוי.
7. **נבחן האם יש קביעה סטטוטורית -** המחוקק בחר מספר סיטואציות בעלות אופי מעורב וקבע סטטוטורית את החלוקה שבין ההוצאות העסקיות לפרטיות.מופיע בעיקר בתקנות מס הכנסה (ניכוי הוצאות); תקנות מס הכנסה ניכוי הוצאות רכב; ההסדרים האלו אחידים לכל הנישומים.דברים שלפני החקיקה היו נקבעים כהוצאות לפי 'הכל או כלום', היום יש הסדר סטטוטורי שמחלק הוצאות אלו.

**הוצאות ביצור הכנסה:**

**התקדמנו שלב אחד קדימה –** כעת מדובר בהוצאות שהן בייצור הכנסה בלבד, אשר מותרות כולן בניכוי (בהינתן שהכרענו זאת). כאמור, הוצאות בייצור הכנסה מותרות בניכוי, מפחיתים אותן על מנת לחשב את ההכנסה החייבת, הרווח – בסיס המס, אם לא נתיר בניכויין, לא נטיל מס בצורה מדויקת וצודקת חלוקתית.

**הדרך שבה נתיר את ההוצאות בניכוי עשויה להיות שונה ממצב למצב וממקרה למקרה**. יש צורות שונות לנכות הוצאות, ומעתה נדון בכך – **באיזה אופן ניתן להתיר בניכוי את ההוצאות בייצור הכנסה?**

**נעסוק בשני סוגים של התרת הוצאות:**

1. התרת הוצאות על פני סוגי הכנסות.
2. התרת הוצאות על פני זמן.

**סיווג הוצאות המותרות בניכוי לסוגי הכנסה:**

הוצאות בייצור הכנסה המותרות בניכוי, מופחתות כנגד ומנוכות מתוך סוגי הכנסות שונים. **אנו מסווגים הוצאות המותרות בניכוי לסוג ההכנסה הרלוונטי להוצאה הזו,** סוג ההכנסה שאותו ההוצאה הזו ייצרה.

לדוגמא – אם לאדם יש מס' סוגי הכנסות (מס' מקורות הכנסה). למשל, מפיק הכנסה ממקור של עסק לפי סעיף 2(1), משכיר דירה ומרוויח באופן פסיבי לפי סעיף 2(6) או שהוא מחזיק במניות של חברה המחלקת לו דיבידנדים וזו הכנסה לפי סעיף 2(4). אלו הן מספר הכנסות הנובעות ממקורות שונים, והוא חב על ההכנסה החייבת במס.

יש לו הוצאות שהן בייצור הכנסה בעסק – כמו שכר עבודה לעובדים, דמי שכירות, הוצאות על חומרי גלם. הוצאות הנדרשות לצורך ייצור הכנסה שהן אינצידנטליות לתהליך הפקת ההכנסה מדמי שכירות – צובע את הדירה, קונה לה רהיטים, משלם עליה ארנונה. ויכול להיות שיש לו אולי הוצאות הכרוכות ושלובות בתהליך הפקת הכנסה מדיבידנדים.

**אלו הן הוצאות בייצור סוגי הכנסה שונים, ולכן הן יסווגו להכנסות השונות בנפרד.** הוצאות שהן בייצור הכנסה מדמי שכירות – יופחתו מהכנסה מדמי שכירות, הוצאות שהן בייצור הכנסה מעסק יופחתו מההכנסות מעסק.

למעשה, **הנישום יגיש לרשות המיסים מס' דוחות מס ולא אחד לאותה השנה –** דוח מס על הכנסה מדמי שכירות שבה מציין את ההכנסות מדמי השכירות באותה השנה, מנכה את ההוצאות בייצור ההכנסה מדמי השכירות באותה השנה, ולכן ישנה הכנסה חייבת מדמי השכירות (יציין גם פטורים והפסדים). אותו הדבר גם לגבי הוצאות והכנסות מדיבידנדים – דוח מס נפרד על הכנסה החייבת מדיבידנדים.

**מדוע מגישים את הדוחות הנפרדים האלו?** כי תוצאות המס של הכנסה חייבת מדמי שכירות, מעסק או מדיבידנדים עשויות להיות שונות. **הן לא בהכרח שונות, אך הן עשויות להיות שונות –** לדוגמא, שיעור המס על הכנסה חייבת בעסק הוא לפי מדרגות המס סעיף 121, שיעור המס על הכנסות מדמי שכירות הוא גם שונה (לשם ובירן), על דיבידנדים הוא מיוחד – סעיף 125(ב). **אז אם מטילים שיעור מס שונה על רווח מסוג שונה – צריך להפריד את הרווחים האלו.** אלו לא רק שיעורי מס **– יש כל מיני הסדרים מיסויים בתוך פקודת מס הכנסה שתחולתם עשויה להיות שונה** על עסק או על דמי שכירות או על דיבידנדים, לדוגמא קיזוז הפסדים - לא תמיד ניתן לקזז הפסדים כנגד כל סוג של הכנסה. אולי רק כנגד עסק, רק כנגד דמי שכירות, יש לבדוק זאת.

**לסיכום - אנו מפרידים בין סוגי הכנסות בדיווח לרשות המיסים, ובהתאם מסווגים את ההוצאות לסוג ההכנסה הרלוונטי.**

**ישנם כללים החורגים מההכרעות שינתנו לפי שיטות הדיווח – והחריגה נעשית באופן סטטוטורי:**

לדוגמא, נניח ונישום רוכש נכס לצורך ייצור הכנסה, והוא מייצר לו הכנסה על פני שלוש שנות מס. מחיר הרכישה של הנכס הוא 3,000 והנכס מייצר הכנסה (הוצאה כרוכה ושלובה, הוצאה בייצור הכנסה).

**מתי ראוי לנכות הוצאה לרכישת נכס שמייצר הכנסה על פני זמן?**

ראשית, **זה לא נכון ומדויק לנכות את כל ההוצאה הזו בשנה הראשונה**, ולא משנה ע"פ איזו שיטת דיווח. כלומר, זה לא יהיה נכון ומדויק לנכות את 3,000 השקלים בשנה הראשונה.

**נראה זאת דרך הייג סיימונס –** להגדרתם, רווח (הכנסה חייבת) הוא הצריכה + השינוי בעושר ובחיסכון על פני תקופה מסוימת.

**דוגמא ראשונה -** כאשר אדם שמייצר הכנסה מוציא הוצאה לצורך ייצור ההכנסה, ומדובר בהוצאה על דבר שמייצר לו הכנסה על פני זמן – למשל, בעל מסעדה שרוכש חומרי גלם להכנת ארוחות. במונחים של הייג וסיימונס – כאשר הוא רכש את הפירות והירקות במהלך השנה, ירדו מחשבון הבנק שלו 3,000 שקלים, ההתעשרות והרווח שלו קטנו ב3,000, אך בתמורה ל3,000 השקלים האלו הוא קיבל ירקות ופירות שבהם הוא משתמש בכדי לייצר ארוחות במסעדה.

בגין העסקה של רכישת ירקות ופירות למסעדה, לבעלים יש פחות 3,000 ₪ אשר הולכים לעסקאות אחרות, עסקאות של מכירת ארוחות שמהן תיווצר לו הכנסה. אך כרגע נסתכל רק על העסקה של הוצאת 3,000 השקלים לשם רכישתם – עושרו קטן ב3,000.

לכן, אם בצד הצריכה והשינוי בעושר יש פחות 3,000 – הרי שגם בצד של ההכנסה החייבת יש פחות 3,000. השינוי בעושר (3,000-) + צריכה (0 – הבעלים לא צרך אותם בעצמו, אלא השתמש בהם להפקת הכנסה בעסקאות אחרות), והתוצאה היא שההפחתה החייבת פוחתת ב3,000 שקלים.

**דוגמא שנייה –** בסוף אותה השנה, בעל המסעדה רכש גם שולחנות וכיסאות למסעדה בעלות של 3,000 שקלים. כלומר, בסוף השנה הוא הוציא 3,000 שקלים מכיסו, אך מבחינת הצריכה והשינוי בעושר המצב שלו לא השתנה – כי אולי יש לו פחות 3,000 בכסף – אך כנגד זה יש לו עוד 3,000 בנכסים. הוא הוציא כסף וקיבל נכסים באותו שווי.

כאשר מסכלים על מה קרה בשנה הזו – בגין העסקה של רכישת שולחנות, הוא לא התעשר מכך אבל הוא גם לא נהיה עני מזה, התעשרותו לא פחתה. **לפיכך אין הוצאה שתוכר באותה השנה לצרכי מס הכנסה.**

השוואה בין שתי הדוגמאות – כאשר הוא רכש את הירקות, הוא הוציא 3,000 ולא נשאר לו ביד כלום כי הם נאכלו במסגרת עסקאות אחרות. כאשר הוא רכש את הרהיטים, הוא שילם 3,000 וקיבל רכוש בתמורה, הוא לא נעשה עני, אין לו פחות כתוצאה מההוצאה הזו, ולכן אין לו הוצאה שתוכר השנה לצורכי ייצור הכנסה.

לא מטילים ספק בכך שרכישת רכוש היא לייצור הכנסה, ולכן הוא אמור לנכות אותה, זה נכון לנכות אותה כי אם לא, לא נחשב את ההכנסה החייבת בצורה מדויקת. **אז הוצאה כזו לא תותר בניכוי השנה, הוא עדיין לא הוציא את ההוצאה הזו מבחינה כלכלית –** הוא הוציא את המזומנים, אך הוצאתו לא פחתה כי הוא קיבל רכוש שעדיין נמצא פה, הוא לא עוקל, לא נהיה בלוי ולא נעלם מהעולם, אלא קיים ושווה ערך של 3,000 עבור הבעלים. לכן, הטענה היא שכאשר הנישום מוציא הוצאות לייצור הכנסה על דברים שמשמשים אותו לייצור הכנסה על פני זמן בעסק – משתמשים בהם למשך כמה שנים, וזה לא יהיה מדויק ונכון להתיר בניכוי את כל ההוצאה כבר בשנה הראשונה, היא תותר בניכוי אבל לא כולה בשנה הראשונה.

**אפשר לחשוב על כל מיני דרכים ושיטות להכיר בהוצאה הזו:**

* תמונה שמכילה טקסט

  התיאור נוצר באופן אוטומטי**דרך ראשונה –** נכיר בכל אחת משנות חיים שבהן המכונה משמשת בעסק ומפיקה הכנסה. לענייננו, אורך החיים של הרהיטים הם שלוש שנים, ועלותם היא 3,000 – לכן נכיר באלף בכל אחת מן השנים.
* **דרך שנייה –** ננכה את ההוצאות האלו על פני זמן בצורה שהולכת ופוחתת.
* **דרך שלישית –** ננכה את ההוצאות האלו על פני זמן בצורה שהולכת ועולה.
* **דרך רביעית –** אם לא ניתן להכיר בכל ההוצאה בשנה הראשונה, נכיר בכולה בשנה האחרונה.

כלומר, מהרגע שאנו יודעים שזה לא נכון להפחית את ההוצאה כולה בשנה הראשונה, ניתן לחשוב על אינסוף אפשרויות לפריסת הניכוי הזה.

**הדרך המדויקת והנכונה להכיר בהוצאה הזו על פני הזמן – היא על פי שווי השוק.**

* ניתן לראות את הדרך הזו גם לפי הייג וסיימונס, וישנה הוכחה כלכלית מדויקת לה.

כלומר, **נבחן את שווי השוק של הנכס בכל סוף שנה.** למשל, יכול להיות שבסוף השנה הראשונה שווי השוק של הרהיטים הוא 2,300, ובסוף השנה השנייה אם היינו רוצים למכור אותם כמשומשים ערכם היה 1,000 וכן הלאה. **זו הדרך המדויקת להכיר בהוצאות -** בשנה הראשונה הנישום הוציא 3,000 ועד סוף השנה ערך הנכס ירד ל2,300, ולכן מתוך ההוצאה של ה3,000 במהלך השנה התבלו 700 שקלים. במהלך השנה השנייה לנישום היה נכס בשווי 2,3000 והוא סיים את השנה השנייה עם נכס ששוויו 1,000 – ערכו ירד ב1,3000.

**ניתן לראות זאת במונחי הייג וסיימונס –** בשנה הראשונה הנישום הוציא 3,000 וקיבל שולחנות וכיסאות (נכסים ששווים 3,000), הוא לא נעשה עשיר ולא עני כתוצאה מהעסקה הזו, יש לו פחות 3,000 במזומנים ועוד 3,000 בנכס. אבל כתוצאה מהבלאי והשימוש בנכסים, בסוף השנה נשאר נכס ששווה 2,3000. אם בגין העסקה הזו הוא הוציא 3,00 ועד סוף השנה נשאר לו 2,300 סה"כ יש לו מינוס של 700 – וזו ההוצאה אשר תותר לו בניכוי מתוך ה3,000. גם לגבי השנה השנייה – הוא התחיל אותה עם מצבת נכסים בתוכה יש שולחנות וכיסאות ששווים 2,300 ועד סוף השנה ערכם יורד לאלף - יש שינוי בעושר של פחות 1,300.

תמונה שמכילה טקסט

התיאור נוצר באופן אוטומטי**במילים אחרות –** ההוצאה של ה3,000 שקלים שהנישום הוציא בשנה הראשונה במזומן הולכת ופוחתת על פני שלושת השנים דרך הנכס. בשנה הראשונה לנישום יש נכס בשווי 3,000 שקלים אשר הולך ומתכלה, ערכו נאבד על פני זמן. בסוף השנה הראשונה גילינו שאבדו 700 שקלים מהנכס, משום שנעשה בו שימוש לייצור ההכנסה. לכן, 700 השקלים האלו ייצרו את ההכנסה, מסמלים את הבלאי שנוצר תוך כדי הליך ייצור ההכנסה. לכן, **הדרך המדויקת להכיר בהוצאה המתפרסת על פני זמן היא לפרוס אותה על פי שווי השוק של הנכסים.**

**הבעיה -** הפתרון המדויק להכרה בהוצאה על פני זמן הוא **פתרון מורכב**, מאותן הסיבות שדיברנו עליהן במיסוי רווחי הון. מדוע לא מטילים מס על רווחי הון באופן מצטבר שנתי? כי היינו צריכים לבחון את שווי הנכס מדי שנה, וזה מורכב. מאותה הסיבה לא נשתמש בדרך המדויקת להפחתת ההוצאה הזו על פני זמן, כי אם כן, היינו צריכים להעריך את שווי השוק של הנכסים המשומשים בכל סוף שנה, זו שמאות וזה מורכב – **לא נרצה לבחור בפתרון המדויק כי הוא מורכב ויש לו עלות יישום גבוהה. לכן, ננטוש את הפתרון המדויק ונבחר בפתרון שהוא לא מדויק -** אחת מכל הדרכים האחרות שניתן לחשוב עליהן. יש כל מיני דרכים שרירותיות, טכניות, נוסחאות לפריסת ההוצאות האלה על פני זמן, וזה לא יהיה מדויק כי לא נעקוב לאחר מחיר השוק.

* **הוצאה הונית**: הוצאה שמייצרת הכנסה על פני זמן, יותר משנת מס אחת. הפחת פורס את ההוצאה ההונית לתזרים של הוצאות שנתיות (פירותיות). הפחת ממיר הוצאה הונית של 9,000 לתזרים של הוצאות פירותיות שוטפות: 3,000 , 3,000 , 3,000. בישראל- ההכרה בפחת היא **בקו ישר**. ההוצאה ההונית נפרסת לערכים שווים על פני אורך החיים של הנכס. למה בישראל קבעו בפחת ישר? בגלל **פשטות**. בנוסף, אם היינו מאפשרים מספר שיטות פחת לפי מהות הנכס הנישומים היו מתווכחים בניהם ומעוניינת בשיטה שבה הפחת גדול יותר בשנים הראשונות וקטן יותר בשנים הבאות כדי להקדים הוצאות ('כסף היום שווה יותר מכסף מחר'). הצד השני של המטבע- שיטת הפחת היא **לא מדויקת.** בכלל לא ברור שקצב הבליה וההתיישנות הוא אחיד, וגם קשה לנחש את אורך חיי הנכס מראש. בעצם שיטה של קו ישר לא מכירה בחלק הבלאי האמיתי באותה שנה.

דוג' להוצאות הוניות: לרוב ידובר על רכישת נכסים- מחשב, מדפסת, מבנה, וכיו"ב. אלו נכסים שמייצרים הכנסה ליותר משנה אחת ולכן הוצאת בגינם הן הוצאות הונית, ולכן מבחינה כלכלית יהיה נכון להכיר בהן בצורה בפרוסה , לפי ירידת ערך הנכס.

* **הוצאה פירותית (שוטפות)**: הוצאה שמייצרת הכנסה על פני שנת מס אחת בלבד. לדוג': תשלומי משכורות לעובדים, תשלומי חשמל, דמי שכירות- כל אלו מאפשרים לו לייצר את ההכנסה שלו באותה שנה (ולא בעתיד).

**ס' 21 -לפקודה מהו פחת?** פחת פורס הוצאה המייצרת הכנסה על פני זמן- הוצאה הונית - לזרם של הוצאות פירותיות.

**הדין בישראל** **מורכב מ-ס' 17(8) שמתיר פחת בניכוי כהוצאה פירותית שוטפת. ס' 21 מגדיר מהו פחת**. **הכלל בישראל הוא שהוצאה הונית אינה מותרת בניכוי, אלא על ידי פחת. כך, אם זיהינו הוצאה הונית, הדרך המרכזית להכיר בה היא באמצעות פחת.**

**שיעור 25**

**לאחר שזיהינו הוצאות בייצור הכנסה, והכרענו כך מבחינה משפטית ולכן ההוצאה מותרת בניכוי – נבצע שני סוגי הבחנות:**

1. **סיווג אחד של ההוצאה על פני סוגי הכנסה –** הוצאות מופחתות, מנוכות מהכנסות שאותן הן מייצרות. לא כל הוצאה מופחתת מכל סוג של הכנסה.
2. **סיווג שני על פני זמן –** לא כל הוצאה מותרת בניכוי בשנה שבה היא הוצאה. נבחין בין הוצאות הוניות ובין הוצאות פירותיות. ההבדל ביניהן, הוא עיתוי ההכרה בהוצאה (עיתוי ניכוי ההוצאה מההכנסה לצורך חישוב ההכנסה החייבת).

**הוצאה הונית –** הוצאה שמייצרת הכנסה על פני יותר משנת מס אחת. כלומר, כמעט תמיד זו תהיה הוצאה לרכישת נכס שמשמש לייצור הכנסה, ואורך החיים שלו ארוך יותר משנה, ולכן צפוי לייצר הכנסה למשך יותר משנה. לא מדויק, נכון וראוי לנכות את ההוצאה ההונית הזו בשנה שבה היא הוצאה, יהיה נכון לפרוס אותה על פני מספר שנים.

לעשות זאת באופן מדויק זה מורכב מדי, לכן נפרוס זאת באופן פחות מדויק על פני זמן – **פחת.** פחת – היא הוצאה פירותית, הוצאה המותרת בניכוי לפי סעיף 17.

**סעיף 17 מאפשר ניכוי הוצאות שהן פירותיות –** הפחת הוא הוצאה פירותית. הוצאה פירותית מובחנת מהוצאה הונית, וזוהי הוצאה שותפת, אשר חוזרת על עצמה וצפויה לייצר הכנסה בשנה שבה מוציאים אותה.

**דוגמאות:**

1. **דמי שכירות –** בעל עסק משלם דמי שכירות עבור המבנה בו נמצא העסק שלו. דמי השכירות זו הוצאה בייצור הכנסה, והיא פירותית במובן שדמי השכירות השנתיים שהוא משלם השנה, צפויים לייצר לו הכנסה בפעילות של השנה הזו, ולא בשנה הבאה. בשנה הבאה הוא ישלם שוב דמי השכירות, אשר יאפשרו לו לייצר את הפעילות של השנה הבאה. זו הוצאה שותפת – צריך לחזור עליה כל שנה מחדש, כי ההכנסה שתיוצר באמצעות ההוצאה הזו תיוצר רק השנה. הוצאה נוכחית לא מייצרת הכנסה של השנה הבאה.
2. **שכר עבודה לעובדים –** שכר עבור העובדים בעסק, שמייצרים הכנסה לשנה הזו. שכר העבודה השנתי לא מייצר הכנסה לשנה הבאה, אלא לשנה הזו, וזו הוצאה פירותית.

**הוצאה הונית לעומת זאת –** היא הוצאה שמוציאים אותה השנה, אך היא צפויה לייצר הכנסה על פני שנים.

**לסיכום:** הוצאות פירותיות מותרות בניכוי על פי הכלל הקבוע בסעיף 17, והוצאות הוניות אינן מותרות בניכוי, אלא על ידי פחת. כלומר, **הכלל המשפטי לגבי הוצאות הוניות –** הוצאות הוניות בייצור הכנסה אינן מוכרות בניכוי, אלא על ידי פחת. **פחת הוא המכשיר הפירותי שבאמצעותו אנו מתירים בניכוי את ההוצאה ההונית** – הפחת מתאם את ההוצאה ההונית להפחתות האיטיות שלה. (פחת הוא המראה של הוצאה הונית לתזרים של הוצאות פירותיות).

**שיטות דיווח:**

**הוצאות הוניות:** כאשר נישום הוציא הוצאה שאופייה הוא הוני – הרי שהדרך להכיר בה על פי כל שיטת דיווח, זה רק באמצעות פחת. בין אם מדווח בשיטת המזומנים ובין אם מדווח בשיטה המצטברת ההוצאה ההונית תוכר בצורת פחת.

**הוצאות פירותיות:** אם מדובר בהוצאה פירותית הצפויה לייצר הכנסה רק בשנה הנוכחית, ההוצאה מוכרת כולה על פי סעיף 17 בשנה שבה היא הוצאה. אם השנה הוא שילם שכר עבודה, השנה תוכר לו ההוצאה הזו.

**מה זה אומר בשנה שבה היא הוצאה?**

הכלל הזה שמכירים בהוצאה פירותית ומנכים אותה באופן שותף בשנה שבה מוציאים את ההוצאה הפירותית, בעל יישום שונה תחת שיטת המזומנים ותחת השיטה המצטברת – **ועשוי להיווצר פער.**

**תחת שיטת המזומנים –** השיטה שבה הנישום הוציא את ההוצאה הפירותית, זו השנה בה הוא שילם אותה בפועל, מבחינה תזרימית הוציא את ההוצאה.

**תחת השיטה המצטברת –** השנה שבה הוא הוציא את ההוצאה הפירותית היא השנה שבה הוא התחייב להוציא אותה, ולאו דווקא התחייב להוציא אותה במזומן.

**לדוגמא:**

נניח ובית מלון רוכש **תפאורה להצגות של צוות הבידור למען האורחים**, בעלות של 100,000 שקלים. הכנסה מבית מלון זו הכנסה מעסק ויש כאן הוצאה במסגרת פעילות עסקית (הוצאה כרוכה ושלובה) – הוצאה בייצור הכנסה. **איך מכירים בהוצאה זו?** בשלב הראשון – הוצאה זו צפויה לייצר הכנסה על פני יותר משנה אחת, ולכן היא הכנסה הונית.

מאחר וזו הכנסה הונית – הדרך היחידה להכיר בה היא באמצעות פחת (סעיף 17(8)). לכן, בין אם בית המלון מדווח בשיטת המזומנים ובין אם בשיטה המצטברת, יכירו לו בהוצאה הונית הזו בפריסה מסוימת לפי אורך החיים הצפוי של התפאורה (פחת), שיטת הדיווח לא רלוונטית.

**נניח ואותו בית מלון שוכר את שירותיה של חברת אבטחה, שתספק מאבטחים למלון** – העסקה היא שהיא תספק מאבטחים למשך חמש שנים, והם הסכימו ביניהם שהמלון ישלם עבור שירותי האבטחה לכל חמשת השנים מראש. כלומר, המלון משלם בשנה הראשונה את התשלום עבור שירותי אבטחה על פני חמש שנים. זו הוצאה בייצור הכנסה, **וצריך לסווג אותה להכנסה פירותית או להכנסה הונית** (האם היא עשויה לייצר הכנסה לשנה הקרובה או לאורך זמן?) **הוצאה לשירותי אבטחה היא הוצאה שותפת, פירותית** – השירות שניתן השנה מאפשר לייצר הכנסה רק השנה, והאבטחה של השנה לא תאפשר לייצר הכנסה בשנה הבאה. לכן, זו הכנסה שוטפת ופירותית.

**הכנסה פירותית מותרת לניכוי בשנה בה היא הוצאה:**

**אם בית המלון מדווח בשיטת המזומנים -** אז הוא מדווח על ההוצאה בשנה שבה הוא הוציא אותה בפועל. במקרה זה, את ההוצאה הפירותית הזו הוא הוציא כבר בשנה הראשונה. ולכן כל מה שהוא שילם בשנה הראשונה יוכר לו כהוצאה פירותית כבר בשנה הראשונה. (משום שזו הוצאה לחמש שנים – היא תוכר בשנה הראשונה, ובמהלך השנים הבאות לא תוכר לו הוצאה – 0).

**אם בית המלון מדווח בשיטה המצטברת -** תוכר לו בשנה הראשונה ההוצאה הפירותית שהוצאה באותה השנה, אותה ההוצאה שקמה לו החובה המשפטית להוציא אותה. בשנה הראשונה סופקו שירותי אבטחה של שנה אחת, לכן ההוצאה המותרת לו לניכוי בשנה הראשונה היא רק חמישית ממה שהוא כבר שילם בפועל (חמישית ההוצאה שהוא התחייב לשלם), וכך גם למשך השנים הבאות – למרות שהוא כבר לא ממשיך להוציא בהן כסף, יוכרו לו ההוצאות האלה.

**כאשר מדובר בהוצאה פירותית –** עשוי להיווצר הבדל בדיווח על ההוצאה בין השיטה המצטברת לשיטה התזרימית. אם זו הוצאה הונית – אין הבדל, כי יש רק פחת.

**עיגון סטטוטורי:**

* הדרך המקובלת להבין את סעיף 17 – הוא שהוא מתיר רק הוצאות פירותיות בניכוי.
* בסעיף 32(3) נקבע שהוצאה הונית (בתחום ההון, רכישת נכס שישמש על פני זמן) אסורה בניכוי.

כלומר, **סעיף 32(3) משלים את סעיף 17 וקובע שהוצאות הוניות אינן מותרות בניכוי.**

* נכיר בהוצאות הוניות רק בדרך של פחת, כפי שמצוין בסעיף 17(8).

**נפקות ההבחנה בין הוצאה פירותית להונית היא רק בעניין העיתוי -** אלו הן הוצאות בייצור הכנסה, ולכן הן מותרות בניכוי, והשאלה היא רק על פני איזו תקופת זמן הן יותרו בניכוי – האם באופן מיידי או על פני תקופת זמן?

**הדין להכרה בפחת:**

**הסעיפים העוסקים בפחת בפקודת מס הכנסה** – סעיפים 21-26. הסעיף המרכזי הוא סעיף 21, הוא קובע את הכללים לניכוי הפחת.

1. **פחת מוכר רק לבעלים –** רק הבעלים של הנכס זכאי להפחית ולנכות את הפחת במסגרת חישוב ההכנסה החייבת שלו. כלומר, שוכר של נכס לא זכאי לפחת.
2. **הלכת פסק דין צמר פלדה –** על מנת להכיר בפחת הנכס חייב לשמש בייצור הכנסה.

לדוגמא, רכישת כסאות ושולחנות למסעדה – הנישום שילם 3,000 ואורח החיים של הרהיטים הוא 3 שנים, הפחת שיוכר הוא 1,000 שקלים בכל אחת מהשנים שבהן נעשה בפועל שימוש בכיסאות ובשולחנות.

**אם במקרה נישום רכש את הרהיטים אך עדיין לא השתמש בהם** (מכל סיבה שהיא – למשל, רצה לשפץ את המסעדה ואז להכניס את הריהוט החדש, והשיפוץ התעכב). בפס"ד צמר פלדה – אם נישום עדיין לא משתמש בהוצאה, עדיין לא יוכר לו הפחת, ולכן נחכה למועד בו הנישום מתחיל להשתמש בנכס, ואז תוכר לו ההוצאה ההונית במלואה באמצעות הפחת.

**דוגמא -** בתחילת 21 הנישום שילם 3,000 על רהיטים למסעדה, הוצאה הונית שאינה מותרת לניכוי אלא על ידי פחת. גילינו שהפחת הוא 1,000 שקלים לשנה. הוא סיים את השיפוץ והתחיל להשתמש בשולחנות בתחילת 22– אז בשנת 2021 לא יוכר לו פחת, ומשנת 2022 יתחילו להכיר לו ב1,000 שנים פחת על פני שלושת השנים הבאות (מהשנה שבה הוא התחיל להשתמש ברהיטים). נניח והוא רכש את הרהיטים בתחילת השנה, והתחיל להשתמש בהם באמצע השנה – באותה השנה, תוכר לו מחצית הפחת, יכירו ב500 של החצי שנה, ולא ב1000. לכן, בשנה הראשונה יכירו ב500, בשנה הבאה 1000 כי הוא המשיך להשתמש ברהיטים לאורך כל השנים. **ההוצאה תוכר בצורת פחת מהרגע בו הנישום התחיל להשתמש בנכס.**

* כלומר, נניח ונישום רכש נכס באמצע שנה והתחיל להשתמש בו – הוא השתמש בו רק על פני מחצית מהשנה, הוא התבלה רק למשך מחצית מהשנה, לכן יוכר רק מחצית מהפחת בשנה הנוכחית.

אם נקבע אורך חיים לנכס (לדוגמא, קבענו שלרהיטים יש אורך חיים של 3 שנים) – ואורך החיים מכתיב את הפחת, **הרי שהפחת לאורך התקופה הזו יוכר באותה הצורה בין אם הנישום רוכש את הנכס הזה כחדש, ובין אם משומש.** לכן, אם במקרה הפחת על רהיטים נקבע לכ3 שנים – כאשר נישום רוכש רהיטים חדשים, אורך החיים הצפוי הוא 3 שנים. אם הוא רוכש אותם משומשים ולכן אורך החיים שלהם צפוי להיות קצר יותר משום שהם משומשים – עדיין נכיר באורך החיים שלהם כ3 שנים, למרות שזה לא באמת מדויק.

**הכללים להכרה בפחת: הפחת מוכר כאחוז בשיעור מהמחיר המקורי של הנכס.**

**נסביר מהו "מחיר מקורי":** הפחת מוכר מתוך ההוצאה ההונית - **שהיא המחיר המקורי אשר כולל:**

1. המחיר לרכישת הנכס.
2. כל ההוצאות שכרוכות ברכישת הנכס.

כלומר, המחיר המקורי כולל גם את כל ההוצאות שהן הכרחיות ושלא ניתן לרכוש את הנכס בלעדיהן. בד"כ צריך להוציא אותן כאשר מוציאים הוצאות לרכישת הנכס.

**לדוגמא,** אם בעל נכס רוכש מכונה חדשה לתהליך הייצור שלו – הוא צריך להוביל אותה, ויש עלות להובלה הזו. עלות ההובלה (ההוצאה על המוביל) היא הוצאה המתווספת למחיר הרכישה של המכונה, ולכן היא חלק מהמחיר המקורי. לכן, הפחת יהיה גם על מחיר הרכישה של המכונה, וגם על הוצאות ההובלה שמתלוות לה – מעמיסים את הוצאות ההובלה על מחיר הרכישה. גם אם יש הוצאות משפטיות הכרוכות ברכישה (חוזה, ייעוץ משפטי), אלו גם עלויות המתווספות לעליית המכונה – לא ניתן לרכוש את המכונה הזו ללא ההוצאות הללו. גם בנוגע לחיבור המכונה על ידי איש מקצוע – זה חלק מהתקנת המכונה, הוצאה שמשמשת לייצור הכנסה על פני זמן – ולא ניתן לייצר עם המכונה הזו ללא העלות של ההתקנה. **לכן, זה מתווסף למחיר המקורי ומתירים אותן בניכוי בדרך של פחת, עם הפחת של הנכס.**

**נסביר מה הכוונה ל"שיעור קבוע מהמחיר המקורי: סעיף 21 לפקודה הוא הסעיף אשר קובע את הכללים לגבי הכרה של פחת**, וקובע שהפחת יוכר בשיעור קבוע לפי מה שיקבע שר האוצר, והוא קבע זאת בתקנות מס הכנסה (פחת):בתקנות אלו, נקבע ליד כל סוג של נכס שההוצאה בגינו היא הוצאה הונית – שיעור הפחת שיוכר לו.

**לדוגמא,** בית קפה אשר רכש מכונות אספרסו להכנת קפה – והיא צפויה לשמש בייצרו הכנסה על פני יותר משנת מס אחת, ולכן היא הוצאה הונית שמותרת לניכוי רק על ידי פחת, והכללים לפחת נקבעו רק על ידי סעיף 21, ומכוחו תקנות מס הכנסה (פחת) – שם ניתן לראות **ששיעור הפחת על מכונת האספרסו היא 20%.**

**אם בית הקפה רכש את מכונת האספרסו ב10,000 ₪ (מחיר מקורי) – אז שיעור הפחת הוא 20%.** כלומר, בכל שנה יוכרו לו 20% מתוך 10,000 – בשנה הראשונה יוכר פחת של 2,000, בשנה השנייה 20% מ10,000 וכן הלאה.

* הפחת בתקנות מצוין בצורה של אחוזים מתוך המחיר המקורי – כל מספר בתקנות מייצג אחוז.

**אורך החיים נגזר מתוך השיעור הזה –** כלומר, אורך החיים הסטטוטורי שנקבע בתקנות למכונת אספרסו הוא חמש שנים – כי ההוצאה ההונית של 10,000 שקלים תוכר בניכוי על ידי פחת במשך 5 שנים.

**דוגמא נוספת,** שיעור הפחת על הוצאה הונית לרכישת ספינות משא הוא 10% - בכל שנה יוכר פחת של 10% מהמחיר המקורי של ספינת המשא. דהיינו, המחוקק מעריך באופן סטטוטורי בתקנות שלצורכי מס אורך החיים של ספינות משא הוא 10 שנים – ההוצאה ההונית תוכר באופן אחיד, קבוע בצורה של פחת על פני עשר שנים.

**תקופות החיים של הנכסים נקבעו בצורה סטטוטורית: לפי המרצה – זה לא באמת מדויק.** נכסים שונים, במקומות שונים, בשימושים שונים, בצורת ייצור ואיכות שונים בעלי אורך חיים שונה. השימוש באותה מכונת אספרסו בשני בתי קפה שונים יהיה שונה, הבלאי יהיה שונה. אך עדיין, נקבע פחת בקו ישר, לא בודקים את מידת הבלאי של הנכס, וזה נכון לכל סוגי הנכסים שהם באותו הסוג, באותה הקטגוריה וזה לא משנה מהי רמת האיכות שלהן, למרות שברור שיש איכותיים יותר ואיכותיים פחות. זה גם לא תלוי לכאורה לרמת השימוש בהם ובהתאם לקצב הבלאי שלהם.

אנו מבינים שהתקנות לא מדויקות, אך אנו מעוניינים להכיר בהוצאה הונית בצורה פרוסה, ועושים זאת בערך של פחת ישיר.

**איך נקבעות תקופות החיים הללו?** אם היינו רוצים לעשות זאת בצורה כמה שיותר רצינית, היינו יכולים:

1. לבדוק באופן סטטיסטי מה היה אורך החיים של נכסים מסוג דומה בעבר.
2. אם אין לנו סטטיסטיקה ומדובר בנכס חדש לגמרי – ניתן לנסות להעריך זאת באופן טכנולוגי, לבקש הערה מהיצרן או מאיש מקצוע לגבי אורך החיים הצפוי של הנכס הזה.

כלומר, **יש דרכים שהן לא שרירותיות בכדי לקבוע את אורך החיים הממוצע של הנכסים**, וזה לא בהכרח מה שנעשה בתקנות מס הכנסה (פחת). אלו תקנות משנת 1941 והן לא תוקנו המון פעמים לאורך השנים האלו, וגם אם נעשו תיקונים קשה להניח שניסו לקבוע תקופות חיים בצורה פחות שרירותית.

**פחת מואץ:**

גם בחקיקה אחרת מחוץ לפקודת מס הכנסה – **יש הסדרים משפטיים לפיהם ניתן לקבל פחת בקצב מהיר יותר,** "פחת מואץ". המחוקק לפעמים מתיר להאיץ את קצב ההכרה בהוצאה ההונית, את קצב הפחת. בד"כ ההסדרים הסטטוטוריים האלה הם הכרה של פחת מואץ פי שתיים – פחת מואץ 200%. יש יוצאי דופן אחרים, אך לרוב זה הפחת המואץ שנקבע.

לדוגמא, **חוק עידוד השקעות הון –** מכיל הסדרים שמאפשרים למי שעומד בתנאים מסוימים, אם הוא הוציא הוצאות הוניות (השקעות, בניית מפעל, רכישת מכונות ועוד), אז ההוצאות ההוניות האלה ששיעור הפחת עליהן נקבע בתקנות מס הכנסה (פחת) יקבל שיעור פחת מואץ. כלומר, אנו מעוניינים לעודד את סוג הפעילות הזו ולכן מעניקים הטבת מס שמטרתה לעודד פעילות מהסוג הזו – והיא שיעור פחת כפול.

**זו בעצם הקדמת הוצאות** – ככל שנישום מקבל את ההוצאה ההונית שלו מקודם יותר, זה מהווה דחיית מס, וזו הטבת מס עבורו. **הדרך שבה פחת מואץ מעודד התנהגות הוא על בסיס ערך הזמן של הכסף** (מתן הטבות לנישומים שמנצלים את ערך הזמן של הכסף).

**סעיף מס' 4 לתקנות מס הכנסה (פחת):**

**מעניק לפקיד שומה שיקול דעת במתן שיעור פחת גבוה יותר בנסיבות ספציפיות של נישום מסוים.** כלומר, לפקיד שומה יש שיקול דעת לחרוג משיעור הפחת בתקנות, ולהעניק שיעור פחת גבוהה יותר עד פי 2. כלומר, במצבים שבהם פקיד השומה משתכנע שבנסיבות הספציפיות אותו הנישום עושה שימוש בנכס שגורם לבלאי גבוה יותר ומשתמש באופן אינטנסיבי יותר, ביתר. יש שיקול דעת לפקיד השומה להכיר בהוצאה הזו בקצב מהיר יותר, כי הנכס מתבלה באופן מהיר יותר אצל אותו הנישום. בתקנה מדובר בעיקר לגבי עבודה במשמרות – אם בעל מפעל רכש מכונה לייצור, ועובדים עמה במפעל ומייצרים עם המכונה הזו בשתי משמרות או שלוש, כלומר משתמשים ביתר במכונה הזו, יכול להיות שפקיד שומה ישתכנע להעניק עד שיעור פחת כפול, להכיר בהוצאה ההונית בקצב מהיר יותר, עד פי 2 מהיר יותר, כי הוא מכיר בכך שהמכונה מתבלה הרבה יותר מהר מהממוצע.

**מה קורה לגבי נכס שאינו מופיע בתקנות?** נניח ונישום רכש נכס, הוציא הוצאה הונית – והיא לא מופיע בתקנות מס הכנסה (פחת). לדוגמא, פרה המשמשת בייצור הכנסה – זו הוצאה הונית, הפרה צפויה לשמש לצורך ייצור הכנסה ליותר משנה. **אך מהו עיתוי ההכרה בה?** ברור שצריך להכיר בהוצאה זו הרי היא הוצאה בייצור הכנסה ואם לא נכיר בה נפגע בצדק החלוקתי.

**פסק דין נצבא -** העליון קבע שאם במקרה הנישום הוציא הוצאה הונית לייצור הכנסה שלא מופיעה בתקנות, **אין מה לעשות, אין פחת בגינה.** זאת משום שפחת לפי סעיף 21 הוא מה שנקבע בתקנות, ואם לא נקבע בתקנות אז אין פחת, ואם אין פחת – **הרי שההוצאה ההונית הזו איננה מוכרת בניכוי.**

בפסק הדין עסקו בהוצאה בייצור הכנסה בעלת אופי הוני שלא הופיעה בתקנות, **ולא התירו בניכויה.** **עד היום הלכת נצבא לא התהפכה –** לפי המרצה זה מוזר מאוד, והוא סבור שכאשר מקרה דומה יופיע שוב בעליון הוא ישנה את ההלכה בנושא. כלומר, אנו מכירים בכך שזו הוצאה בייצור הכנסה וראוי להכיר בניכויה, ולכן צריך לדעת באיזו פריסה להכיר בה. **אם מחוקק המשנה התרשל ולא עשה זאת, יוצא שנמסה את הנישום ביתר.**

**גם רשות המיסים ופקידי השומה לא פועלים לפי נצבא -** הם מכירים בהוצאה לייצור הכנסה, הולכים לטובתו של הנישום למרות שאין פחת מוגדר בתקנות מס ההכנסה. **גם בתי המשפט לא פועלים לפי נצבא -** יש לנו מס' פסיקות של בתי משפט מחוזיים בהם ביהמ"ש לא מאפשר שלא להכיר בהוצאה לייצור הכנסה שהיא הונית ואין לה פחת.

**מה עושים בפועל?**

1. על אף שלא מוצאים את הנכס ברשימה, **ננסה לאנוס את התיאור שלו באופן שאיכשהו יתאים לנכס שכן קיים ברשימה,** ננסה להדביק אותו איפה שהוא ברשימה. פקידי שומה מקבלים זאת כל עוד זה לא מוגזם, ולא מנסים להדביק הוצאה על נכס בנכס מהרשימה ששיעור הפחת שלו הוא מאוד גבוה.
2. **להצמיד את הנכס הזה שעליו הוציאו את ההוצאה ההונית לנכס אחר שעליו יש פחת.** מה שקרה בנצבא, זה שסללו מדרכות, והמדרכות לא מופיעות בתקנות מס הכנסה (פחת) אך עדיין מדובר בהוצאה בייצור הכנסה שהיא הונית. נטען שהמדרכות שאנו סוללים צמודות לבניינים שלידם, ולבניינים האלו יש פחת לפי תקנות מס ההכנסה – לכן נטען שהמדרכות הן חלק מהבניין, נעמיס את ההוצאה על המחיר המקורי של הבניין ונקבל את הפחת על כך. בניצבא לא קיבלו את הטענה הזו, אך בד"כ אם הנכס צמוד למשהו אחר שיש עליו פחת בתקנות, עוטפים אותו בסעיף של הנכס האחר והוא מקבל את הפחת שלו.
3. בתוך תקנות מס הכנסה (פחת) יש בשני מקומות שונים **סיווגים כללים** – ננסה לדחוף את הנכס לסיווגים הכלליים.
4. **פונים לפקיד שומה ומנסים לשכנע אותו –** על אף שאין להם סמכות לעשות כן, הם מאפשרים לעשות זאת במקרים מסוימים, ולדעת המרצה הם עושים זאת בצדק.
5. **מכירת הנכס –** פותר את הבעיה במידה מסוימת.
6. **השמדת הנכס.**

**שיעור 26:**

**"נכסים ללא פחת":**

הדרך שבה אנו מבחינים בין הוצאה הונית לפירותית, היא שהוצאה הונית היא הוצאה על נכס ואנו פורשים את ההוצאה. ההוצאה הזו בפועל מבחינה כלכלית יוצאת על פני זמן, היא הולכת ומתכלה על פני זמן. אם רכשנו נכס ב3000 והוא אמור לחיות 3 שנים, אז ההוצאה הזו הולכת ונעלמת, נאכלת, על פני 3 שנים. ההוצאה ההונית הזו אמורה להתפרס, הפחת אמור לייצג את המידה של הבלאי של הנכס הזה. אנו לוקחים פחת בקו ישר כדי לחשב את ירידת הערך האמיתי של הנכס בגין הבלייה שלו וקשה מאוד לעשות את זה ולכן אנו עושים בערך. **יש נכסים שאינם מתבלים ואינם נעלמים, שאנו בוחנים אותם ואומרים שאנו צופים שהנכס ישאר כמו שהוא, הוא לא יפחת ביכולת שלו לייצר הכנסה,** לא יתיישן ולא יתכלה הוא יהיה בדיוק אותו דבר אם לא יותר. אם זה נכס שבמציאות באמת אינו מתבלה, הרי שההוצאה ההונית הזו אינה פוחתת על פני זמן. כאשר הנישום מוציא 3000 ורוכש נכס, אין לו הוצאה מבחינה כלכלית. כשפלוני משתמש בנכס והנכס הולך ופוחת בערכו הוא מתחיל להוציא את ההוצאה הזו. **כאשר אני רוכשת נכס ששווה 3000 והערך של הנכס נשאר 3000 אז אין לו הוצאה. העושר שלו לא פוחת, אין פה פחת!** גם שנה אחרת אין פחת כי הם לא מתכלים. לכן לא מכירים בהוצאה ההונית –

**יש 2 כאלה: קרקע וניירות ערך.**

**קרקע** – קרקע לא צפויה להתבלות, להתכלות ולהעלם. יש מקרים יוצאי דופן אבל לפעמים. מבחינת היכולת של הקרקע להפיק הכנסה, זה לא משתנה. קרקע שניתן לבנות עליה היום, נוכל לבנות עליה גם עוד כמה שנים. **לכן על קרקע אין פחת וגם לא ראוי להכיר בפחת על הקרקע.** כאשר נישום הוציא הוצאה על קרקע, זוהי הוצאה הונית כי היא תייצר הכנסה על פני זמן, היא לא מותרת בניכוי אלא ע"פ פחת אבל אין פחת על קרקע! לכן ההוצאה ההונית הזו אינה מותרת בניכוי ואין לנו בעיה עם זה כי אין פה הוצאה במובן של התעשרות, מצבת הנכסים של הנישום לא משתנה.

**מניות**-ניירות ערך- יכולות להפוך להיות חדלות פירעון אולם זה לא הצפי כשרוכשים אותן. לכן גם על הוצאה הונית של רכישת מניות אין פחת.

אין עוד נכס שאנו מסוגלים לחשוב עליו שערכו יורד. לכן אלו יוצאי דופן.

* אם ישנן הוצאות המתווספות להוצאה ההונית, לרכישת הנכס, הן מופחתות עם הפחת של הנכס – אך אם מדובר בנכס ללא פחת, לא ניתן לנכות את ההוצאות המתווספות להוצאה ההונית.

עד כה, **עסקנו בהוצאות לרכישת נכס או לבניית נכס –** הנישום יכול לרכוש נכס שלא היה לו, או לבנות אותו בעצמו. כלומר, ניתן לרכוש רהיטים, או לרכוש כלי עבודה וחומרי גלם ולבנות את הרהיטים, ואז כל ההוצאות שהוצאו לבניית הנכס, הן הוצאות הוניות לבניית נכס שישמש ליצור הכנסה על פני זמן.

**הוצאות לגבי נכס קיים –**

אלו מקרם שבהם נישום הוציא הוצאות על נכס שקיים אצלו, נכס שמייצר הכנסה וההוצאות לרכישתו היו הוצאות הוניות. כעת במהלך החיים של הנכס הנישום הוציא הוצאות לגבי הנכס – כדי לתקן קלקול בנכס, לשפץ, לתחזק, להחליף רכיב בנכס, לשמן, לפרק ועוד. כל זה נעשה על מנת שהנכס יחזיק לאורך זמן.

לדוגמא: יש לי מדפסת במשרד היא נדרשת, היא כרוכה ושלובה, ההוצאות לרכישתה הן הוצאות הוניות אולם בשלב מסוים היא מתקלקלת. מגיע טכנאי, המדפסת עובדת ומשלמים לו 300 ₪ . האם ההוצאה ביצור הכנסה? כן, זו הוצאה שמוציאים לגבי מדפסת שכבר הכרענו לגביה שהיא משתמשת ביצור הכנסה ולכן גם היא כרוכה ושלובה. זו הוצאה ביצור הכנסה. השאלה שמעניינת אותנו היא **האם ההוצאה ששילמנו לטכנאי היא פרותית או הונית?** לפני שנפנה למבחן המשפטי של הכרעה האם זו הוצאה הונית או פרותית, נדבר **על הנפקות של ההכרעה.**

אם נגיע למסקנה שההוצאה על התיקון היא פרותית – אז המשמעיות היא שהיא מותרת בניכוי בשנה שבה היא הוצאה (ע"פ שיטת הדיווח).

אם נכריע שזו הוצאה הונית, אנו יודעים שהכלל הוא שהוצאה הונית מותרת לניכוי רק על ידי פחת, לכן יש לפנות לתקנות מס הכנסה ולחפש פחת עבור תיקון מכונה, ואין כזה דבר. אין הוצאות לתיקון ולתחזוקה בתקנות מס ההכנסה. לכן, **אם מכריעים שמדובר בהוצאה הונית –** הרי שמוסיפים את ההוצאה ההונית על מחיר הנכס שבגינו הוציאו את הוצאות הללו, וההוצאה ההונית הזו מופחתת עם הנכס. כלומר, הוצאות שמוציאים כלפי נכס קיים לא יופיעו בתקנות, והפחת שניתן להם הוא הפחת של הנכס שבגינו הוצאנו את ההוצאה – נוסיף את ההוצאה על מחיר הנכס שאותו מפחיתים באמצעות פחת, כך שיהיה מחיר גדול יותר לנכס בזכות ההוצאה ההונית, ונוריד את הפחת לגביו.

**לדוגמא -** נניח ובתום השנה הראשונה הנישום הוציא הוצאה הונית בשווי 600 שקלים על תיקון הרהיטים – זו הוצאה בייצור הכנסה, אבל היא הונית אשר מותרת רק בדרך של פחת, ואין פחת על תיקון– **לכן, נוסיף את ה600 למחיר המכונה לצורכי מס.** נראה ש1,000 הוכרו כפחת בשנה הראשונה, ועד סוף השנה הראשונה נותר להפחית מהמכונה הזו 2,000 (1,000 בכל שנה), מאחר והוצאנו הוצאה הונית של 600, הרי שמוסיפים את ה600 למחיר המכונה - על 2,000 השקלים מוסיפים עוד 600 שקלים (מעמיסים על ההוצאה ההונית שנותרה להפחתה את ה600), **ולכן הפחת המעודכן יהיה על פני השנתיים שנותרו – 1,300 בכל שנה**. **לסיכום -** הדרך לקבל פחת בגין הוצאה כזו היא להעמיס אותה על מחיר הנכס, ולהמשיך להפחית כפי שמפחיתים את הנכס – על פני השנים שנותרו לנכס. זה לא מדויק, ההוצאה הזו אמורה להיות מופחתת על פי מספר השנים שרלוונטי לסוג ההוצאה הזו, **אך אנו לא עושים זאת באופן מדויק, אלא בערך.**

**אז איך מכריעים אם היא הונית או פרותית:**

**פסק דין בלו צ'ליבי** – אדם מחלק עיתונים ומשתמש בכלי רכב לשם כך, כלי הרכב משמש כהוצאה לשם הכנסה. בשלב מסוים הרכב מפסיק לנסוע, המנוע מתקלקל, מכניסים את האוטו למוסח, ושם פותחים את המנוע, החליפו כמה דברים והרכב נסע. השאלה המשפטית אם זו הוצאה הונית או פרותית?

**המבחן המשפטי:** אנו בוחנים האם ההוצאה שמרה על ההון הקיים ואז היא פרותית, או השביחה את ההון ואז היא הונית. תחילה עלינו להצביע על ההון הרלוונטי. במקרה הזה, ככל הנראה זה המוכנית. השאלה האם ההוצאה נעשתה כדי לשמור או להשביח? נראה כי היא נעשתה כדי לשמור על ההון הקיים.

**יש מספר קריטריונים לבחינת השמירה למול השבחה:**

1. **הפונקציות של הנכס:** כל נכס שמייצר הכנסה יש לו פונקציות, אנו בוחנים מה הפוקנציות שהיו לו טרם ההוצאה לעומת לאחר. אם אותן פונקציות נשמרו, הוא לא עשה משהו שהוא לא עשה קודם, אני ניטה לומר שזו שמירה על הקיים ואז זה פירותי. **זה גם הקריטריון המרכזי שבתי המשפט עושים שימוש**. השופטים מנסים לראות בעיניים ולהבין – זה יותר ממה שהיה או לא? הוא עושה דברים טוב יותר ממה שהיה קודם או לא? הוא נוסע מהר יותר או לא?
2. **תדירות** – אם זו הוצאה שמוציאים אותה בתדירות גבוהה, אנו ניטה לומר שההוצאה היא לשמירה על ההון הקיים. למה? כי אלו הוצאות שמוציאים אותן נניח פעם בשנה או שנתיים, ואנו נתפוס אותן כהוצאות תחזוקה, אנו מתחזקים באופן שוטף. אלו הוצאות ששומרות על הנכס שיתפקד, אנו מתחזקים אותו כדי שימשיך לפעול כפי שהוא פועל. לעומת זאת הוצאות לא תדירות, חוזרות על עצמן פעם ב – הרי שזו הוצאה שהיא לא לשמירה על הנכס אלא הוצאה שמרימה אותו, משפרת אותו, זה דומה יותר להשבחה. מדוע תדירות חשובה? זו הדרך בה חשבנו על ההבחנה בין הוצאה הונית לפירותית. הוצאה לרכישת נכס היא הוצאה הונית במובן הזה שהיא מייצרת הכנסה על פני זמן, הוצאה שאינה תדירה - ככל הנראה זו הוצאה שמייצרת הכנסה על פני זמן. מוציאים אותה פעם בחמש שנים – כי ברגע שמוציאים אותה היא תאפשר בחמש השנים הקרובות לעשות מה שהיא צריכה, תייצר הכנסה לחמשת השנים הקרובות, שבתומן אקנה חדשה. **לעומת זאת,** הוצאה תדירה כנראה מייצרת הכנסה רק לאותה השנה, זו עובדה, כי צריך להוציא אותה שוב כי הקודמת כבר לא עושה עבודה. במובן זה, התדירות מתקשר לנו להבחנה בין הוצאה הונית ופירותית ללא קשר לשמירה או השבחה.
3. **גודל ההוצאה לעומת השווי של הנכס** – יש לי נכס משומש שאני משתמש בו וככל שההוצאה יותר משמעותית, ככל הנראה שאני משביח אותו כי הוא כבר לא שווה הרבה. אם היא הוצאה כל כך גדולה כנראה שהיא משביחה אותו.
4. **סוג ההוצאה -** עד כמה הרכיב שהוצאנו הוצאה לגביו הוא משמעותי בתוך הנכס, עד כמה הרכיב הוא הלב או המוח של הנכס, משמעותי בפונקציה שלו בנכס. ככל שהוא יותר משמעותי ניטה לומר שהוצאת התיקון שהוצאה לגביו היא להשבחת הנכס, וככל שהוא זניח יותר ניטה לומר שזו הוצאה פירותית.
5. **שווי השוק של הרכב לאחר ההוצאה –** זהו נתון נוסף שעשוי להיות רלוונטי, שביהמ"ש הסביר בפס"ד בלו צליבי. לפי קריטריון זה יש לבחון מה קרה לשווי השוק של הנכס לאחר ההוצאה.

כלומר, לבחון מה היה שווי השוק של הרכב לפני שהוא נכנס למוסך, ולאחר שהוא יצא מהמוסך – לפני שהוא נכנס למוסך הוא היה מקולקל ואחרי המוסך הוא מתוקן אז ברור שהערך שלו עלה, ולכן הדרך הנכונה היא להשוות את שווי הרכב לאחר שהוא יצא מהמוסך, לשוויו ערב הקלקול (לפני שהוא התקלקל, כשעוד נסע).

כאשר ננסה לדמיין מה היה שווי השוק שלו אז לעומת עכשיו, **אם שווי השוק עלה, אז ניתן לחשוד בכך שמדובר בהשבחה ולא בשמירה על הקיים,** כי אז שווי השוק לא היה משתנה – כי הפונקציות היו נשארות אותן הפונקציות ואין סיבה ששוויי השוק יהיה שווה יותר. אם הוא עלה בצורה משמעותית, ניטה לקבוע שמשהו כן השתנה ברכב.

**יישום:** פונקציות – הרכב דנן יצא מהמוסך, הוא לא משתמש בפונקציות אחרות ולכן מדובר על שמירה על ההון הקיים.

תדירות ההוצאה: אם עושים את זה כנראה שזה קורה פעם בחיי כלי הרכב. נראה יותר השבחה

מידת המרכזיות של הרכיב: המנוע זה החלק המרכזי של כלי הרכב.

גודל ההוצאה: לא היו נתונים.

**הקריטריונים מובילים לא בתוצאה חד משמעית דווקא לשמירה אז הגיוני לטעון שמדובר גם בהשבחה.**

כמו כן, ביהמ"ש בודק מה קורה לשווי השוק של כלי הרכב לאחר הוצאת ההוצאה? לפני, הוא היה מקולקל, אחרי הוא מתוקן ולכן ברור שהערך שלו עולה. אם שווי השוק שלו עלה, אז אולי יש לנו סיבה לחשוד שמדובר בהשבחה ולא בשמירה על הקיים. השווי שוק זה אותו שווי שוק.

ניקח דוגמא אחרת – אדם קונה רכב, הרכב בן שנה ומשום מקום הלך המנוע. אף אחד לא מבין איך דבר כזה יכול לקרות. הוא נכנס למוסך מורשה, המוסכניק בהלם ולא מבין איך דבר כזה קרה. ערב הקלקול – כלומר יום לפני שהמנוע קרס, זה רכב שהמנוע הזה לא אמור לקרוס כי זה אוטו בן שנה. אחרי שיצא מהמוסך, הרי שהשווי שוק שלו הוא של רכב בן שנה, כלומר אין שינוי בשווי של הרכב.

בפסק דין בלו צליטי הרכב "נגמר". לפי הוראות יצרן הוא אמור כבר להתפרק, אנו בשוק שהוא עוד עובד. ערב הקלקול של המנוע, זה רכב שאנו מצפים שמחר יתקלקל המנוע. זה רכב שהמנוע אמור להיגמר. לכן אם נשווה את שווי הרכב כשהוא יוצא מהמוסך לשווי שלו ערב הקלקול אנו עלולים למצוא עלייה במחיר. מי שהיה קונה את הרכב מבלו צליבי, היה קונה רכב שהוא וידע שהיה עומד להיגמר בקרוב, ולאחר היציאה מהמוסך ערכו עלה, הרכב יחיה עוד שנתיים שלוש לפחות. לכן במובן הזה אנו מצפים ששווי השוק יעלה בצורה מסוימת ולכן זה מעיד על השבחה לעומת שמירה על הקיים.

ע"פ נוסים - אפשר לחשוב על כל הנושא בדך אחרת ולא דרך ההלכה של שמירה מול השבחה. באותה צורה שבה חשבנו על הוצאות לרכישת נכס, אמרנו שהוצאה לרכישת נכס שמייצרת הכנסה, היא הוצאה פרותית. הסברנו למה. מדוע לא לחשוב בדיוק באותה צורה מבוססת גם במקרה הזה? האם ההוצאה הספציפית שהוצאתי צפויה ליצר הכנסה בשנתיים הקרובות או שהיא צפויה לייצר הכנסה על פני תקופה ארוכה יותר? אם ארוכה יותר- הונית, אם היא לשנה הנוכחית- פירותית. אין סיבה לחשוב על זה אחרת.

**פסק דין נאות מרגלית** –של מקרה הפוך לבלו צליבי. דובר על בניית בניין מחסה לפגועי נפש. כל ההוצאות לבניית הבניין הן הוצאות הוניות, וחפרו גם מערכת ביוב מתוחכמת אשר בנויה מ7 בורות ביוב שחפרו, וכשהיא עוד הייתה חדשה, שלושה מהבורות התמוטטו ונסתמו ולכן בנו 3 בורות תחליפיים למערכת הביוב, במקום הישנים. **מה אופי ההוצאה לצורכי מס לחפירת שלושת הבורות החליפיים?**

כלומר, ההוצאה מלכתחילה לחפירת מערכת הביוב היא הוצאה הונית, מערכת הביוב צפויה לעבוד להרבה יותר משנה אחת. לאחר שחלק ממערכת הביוב התקלקל והחליפו אותו באחר, צריך להבין מהו אופי ההוצאה הזו לצורכי מס.

ההלכה בישראל קובעת שאם מוציאים הוצאה לגבי נכס קיים (מערכת הביוב היא ההון), זו קודם כל הוצאה בייצור הכנסה, משום שמערכת הביוב היא הוצאה בייצור הכנסה. **עלינו לבחון האם ההוצאה לגבי מערכת הביוב היא הוצאה שמטרתה לשמור על מערכת הביוב או להשביח את מערכת הביוב.**

**נפעיל את הקריטריונים למבחן המשפטי:**

1. **מבחן הפונקציות** – לאחר ההוצאה מערכת הביוב יכולה לספוג בשבעה בורות של ביוב, היכולת לא השתנתה, המערכת עושה בדיוק מה שהיא נועדה לעשות מלכתחילה, והיא לא עושה זאת יותר טוב ויותר מהר. זה מוביל אותנו לכיוון של הוצאה פירותית.
2. **תדירות ההוצאה –** לא קורה בתדירות גבוהה שבורות מתמוטטים, וזה מוביל אותנו לכיוון של הוצאה הונית.
3. **שווי השוק -** ערך מערכת הביוב לא עלה – הייתה לנו מערכת ביוב חדשה שהתמוטטה, ולאחר התיקון קיבלנו מערכת ביוב חדשה, ושווי השוק שלה הוא אותו שווי שוק, וזה מוביל אותנו לכיוון הפירותי.

**הכרעת ביהמ"ש היא שמדובר בהוצאה פירותית,** ביהמ"ש נתן משקל מאוד חזק לקריטריון הפונקציה.

**המרצה מנסה להסביר דרך אחרת להגיע לתוצאה הזו שההוצאה הינה פירותית:**

לפיו, מלכתחילה הנישום חפר שבעה בורות. נניח לצורך הדוגמא שעולה 1,000 שקלים לחפור כל בור, וחפירת המערכת כולה עלתה 7,000. הנישום הוציא 7,000 שקלים לבניית הון קבוע, וזו הוצאה הונית.

התברר מהר מאוד (כשהמערכת הינה חדשה) ש3,000 מתוך ההוצאה של ה7,000 כבר לא ייצרו הכנסה על פני זמן, הם תקולים. כלומר, למעשה עלינו להגיד שמלכתחילה ההוצאה לחפירת הבורות היא הונית, אך עוד לפני סוף השנה התברר ש3,000 מתוך ה7,000 לא ייצרו הכנסה על פני זמן, לכן זו הוצאה פירותית. יש לחלק ל2 – 3,000 פירותי ו4,000 הוני.

התוצאה היא שבסוף השנה הראשונה הנישום הוציא 10,00 לחפירת מערכת הביוב – 7,000 מלכתחילה (כש3,000 מהם היא הוצאה פירותית ו4,000 היא הונית), ועוד 3,000 הוצאה פירותית לתיקון.

**זהו הניתוח המדויק לכאורה, אך הדרך הנהוגה היא –** שאם הנישום הוציא 7,000 בכדי לרכוש מלכתחילה נכס חדש, זו הוצאה הונית שלא מתעסקים בה ומפרידים אותה. לכן, כאשר הוא מוציא עוד 3,000 בחפירת הבורות זו אמורה להיות הוצאה הונית, אך ההוצאה בעצם מוצאת בכדי להחליף את 3 הבורות שנסתמו, שההוצאה עליהן הייתה אמורה להיות הונית, אך הם נסתמו ולכן זו הוצאה פירותית. לכן, ה3,000 לחפירת הבורות החדשים היא הוצאה פירותית, כי היא מחליפה את ההוצאה מלכתחילה שלא נשארה הונית אלא הפכה לפירותית, ולכן זה נכון שההוצאה היא פירותית. (זו הוצאה נוספת שמוציאים בכדי להחליף הוצאה פירותית משום שהיא לא ייצרה הכנסה על פני זמן עדיין, ולכן נעשה את ההיקש הזה).

**דוגמא נוספת –** **מצב בו ישנו דבר שלא יודעים כיצד לתמחר.** נישום רכש מכונה בשווי של 7,000 שקלים, הצפויה לייצר הכנסה על פני זמן (הוצאה הונית), אך התברר שרכיב במכונה התקלקל וצריך להחליף אותו, אך לא יודעים מהי עלות הרכיב הזה (איזה חלק הוא מהווה מתוך ה7,000). זהו רכיב שלא מהווה הוצאה הונית, הוא התקלקל באותה השנה ולכן הוא נחשב כהוצאה פירותית. אך במקום להתחיל להעריך את החלק הפירותי שהתקלקל, נגיד שכל ההוצאה היא הונית וההוצאה שמוציאים להחלפת הרכיב היא פירותית.

כלומר, אם הוצאנו 3,000 שקלים להחלפת הרכיב, זו הוצאה פירותית שלמעשה מחליפה את מה שהיינו צריכים להכיר בו כפירותית מלכתחילה, ולכן ההוצאה שנאות מרגלית שההוצאה לחפירת הבורות היא פירותית, זו הכרעה נכונה.

**פסק דין ארדן** – מדובר על מבנה תעשייתי באיזור תעשייה שהוא בן 37 שנים, קרי "קרוב לגיל העמידה". אורך החיים של מבנים זה בערך 50 שנה לצרכי מס אז 37 זה אומר שהוא "במחצית ימיו". המבנה נראה רע לגילו. היה רעוע, מסוכן לשימוש ולכן מחליט בעלי הנכס לעשות לו שיפוץ. דבר ראשון מחזקים את היסודות, שהיו מעורערים כי באיזור היו קידוחים וזה ערער את היסודות. בעל הבית מחזק את היסודות, בונה גדר מסביב למבנה, מחלק קומה גבוהה לשתי קומות, מרצף וכו'.

**בגיל 37 בעלי הנכס החליט לעשות בו שיפוץ –** חיזק את היסודות של המבנה (אשר היו לא יציבים משום שקדחו באזור התעשייה, דבר שגרם לאדמה לזוז ולכן גם ליסודות), בנה גדר מסביב למבנה, בנה גלריה בתוך המבנה (חילק קומה אחת לשתי קומות), ריצף את המבנה מחדש. כלומר, הוא הוציא כל מיני סוגי הוצאות, והשאלה המשפטית לגבי כל אחת מסוגי ההוצאות הללו – היא האם מדובר בהוצאות פירותיות או הוניות?

**נדגיש –** מדובר בהוצאות ליצור הכנסה משום שהמבנה עצמו מושכר, כלומר לבעלי הנכס יש הכנסה פסיבית מדמי השכירות של המבנה.

**ההוצאה על הגדר –** הוצאה לגידור המבנה מסביב זוהי הוצאה אשר משביחה את הנכס, משום שהפונקציות של הנכס השתנו כי בעבר לא היה גדר ולאחר ההוצאה יש גדר. בנכס מגודר ניתן לעשות דברים שלא ניתן לעשות בנכס לא מגודר – כמו לאחסן מוצרים, להסתיר פעילות. לעניין התדירות – תדירות ההוצאה היא נמוכה, לא נגדר נכס בתדירות גבוהה, וניתן להניח ששווי הנכס יעלה כתוצאה מגידורו. **לפי המרצה –** כאשר מגדרים את הנכס הזה לא מאריכים את חייו, לא נצליח להפיק הכנסות כתוצאה מגידור הנכס על פני תקופה ארוכה יותר, אך בתקופה שנותרה לו – נצליח להפיק הכנסות יותר גבוהות ממה שהיינו יכולים להפיק אילולא הגידור. בעקבות הגדר, נוספה פונקציה לפיה ניתן לדרוש דמי שכירות גבוהים יותר בתקופה שנותרה לנכס לחיות. כלומר, ההוצאה על הגדר כשלעצמה יוצרת הכנסה על פני זמן – תוספת דמי השכירות שניתן לקבל במשך השנים הבאות, כתוצאה מכך שכעת הנכס מגודר.

**ההוצאה על הגלריה –** הגלריה מספקת פונקציות נוספות, כעת ניתן להשתמש בשתי קומות ולא באחת, לעשות דברים נוספים שלא ניתן היה לעשות קודם. זו לא הוצאה תדירה, והיא מייצרת תוספת של דמי שכירות על פני החיים של הנכס (על פני זמן), זו השבחה ולפיכך מדובר בהוצאה הונית.

**דבר נוסף שבתי המשפט שמים עליו אצבע –** במקרים האלה, ממש רואים שיש יותר פונקציות לנכס, הן השתפרו. זה לא כמו להכניס רכיב למחשב, אלא רואים את הגלריה, רואים שיש יותר בנכס. במקרים כאלה **לבתי המשפט קל יותר להכיר בפונקציה חדשה כאשר רואים אותה בעיניים, ולשופטים קל יותר לקבוע שזו השבחה.**

**ההוצאה על חיזוק היסודות –** זהו המקרה הקשה, ולכן קיבלנו את פסק הדין.

המקרה הקשה – הוא חיזוק היסודות. ההוצאה על חיזוק היסודות כשלעצמה. על מבנה בן 37 שנראה כמו בן 50, נראה רע, לא תואם את גילו.

**שיעור 27 ואחרון ב"ה:**

. **הוצאות לחיזוק היסודות בפס"ד ארטן –** האם הן הוצאות פירותיות או הוניות? האם הן הוצאות לשם שמירה על ההון הקיים או השבחה של ההון הקיים?

הוצאות שמוציאים בתום חייו של הנכס, הן הוצאות שמשביחות אותו, מפיקות ממנו יותר ממה שהיה בו – כי כבר לא נשאר בו כלום (בלו צליבי), הוצאות שמוציאים בתחילת חייו של הנכס (נאות מרגלית) הן לשם שמירתו. **הוצאות שמתרחשות במרכז חייו של הנכס –** לא כל כך ברור מהי משמעותן.

מדובר במבנה מקולקל, הוא מסוכן לשהייה, וצריך לתקן את הדבר הזה – חיזוק היסודות זה תיקון הדבר הזה שהתקלקל, **אז באיזה מובן התיקון הזה שומר על המצב הקיים או משביח אותו?**

על פני הדברים, נראה שאם ערב התיקון של המבנה לחיזוק היסודות כמעט ולא נטו להשתמש בו, ולאחר חיזוק היסודות ניתן להשתמש בו – זה נראה כהשבחה, הפונקציות שלו השתנו, המידה שבה ניתן להשתמש בו השתנתה. בנוסף, **ביהמ"ש דיווח שדמי השכירות עלו פי עשר לאחר מכן –** וזה לא רק בגין הגדר והגלריה, אלא כי אפשר להשתמש בו לפעילות יותר ממשית, שיש לה ערך יותר גבוה (לא רק אחסון, אלא מסחר). אבל, לא ברור שאנו צריכים לחשוב על ערב התיקון של המבנה הזה, כמועד הרלוונטי הנכון – כי מה שקרה למבנה הזה זה שהוא לא התקלקל בבת אחת (כמו מכונה שמתקלקלת), **אלא המבנה הזה התקלקל על פני זמן.**

**לשם המחשה נראה דוגמא אחרת –** נניח וישנו מבנה תעשייתי באזור תעשיה, שהולך ומתבלה לאורך שנים. בגיל 37 הוא לא מהווה מבנה המסוכן למגורים ולשהייה, אך הוא מתבלה וצריך לתקן אותו לפעמים, אך עדיין לא צריך לחזק יסודות, הוא באמצע חייו פחות או יותר ולכן אין צורך בתיקון יסודות. נניח שבגיל 37 פתאום משהו קורה, ברגע – פתאום יש רעידת אדמה באזור והיסודות מתערערים, המבנה כמעט מתמוטט כי קרה משהו. הביאו קבלן שיחזק את היסודות ויחזיר אותו למצב יציב, ואז יותר קל להגיד שערב רעידת האדמה (האירוע החד פעמי שקרה בבת אחת) היה ניתן לשהות במבנה, ולאחר התיקון ניתן לשהות במבנה – **זו שמירה על הקיים, הפונקציות לא התשנו, הקלקול היה מיידי והוא תוקן.**

כאשר הקבלן חיזק את היסודות הוא החזיר את המבנה למצבו כמבנה בן 37 יציב? או שהקבלן חיזק את היסודות שלו ובכך עשה את המבנה ככזה שיחזיק מעמד עוד שנים רבות, "הצעיר" את המבנה, חיזק את היסודות בצורה משמעותית וזה כבר לא יהיו יסודות של מבנה בן 37 לאחר התיקון, אלא יסודות טובים יותר מזה – **הקבלן בעצם יאריך את אורך חיי המבנה, ובמובן הזה זו הוצאה להשבחת ההון.** כלומר, הפונקציות של המבנה אומנם לא השתנו, אך לפחות פה ניתן להשתמש באותן הפונקציות על פני תקופה ארוכה יותר, להפיק הכנסה על פני זמן רב יותר באותו המבנה, **וזהו הקושי בארטן –** שם, המקרה לא קרה בבת אחת, אלא הדרדרות על פני זמן– המבנה הדרדר בקצב מהיר יותר ממה שהיה מדרדר באופן רגיל, ולא בפעולה שקרתה בבת אחת. **הדרך הנכונה להסתכל על זה –** השוואה בין מצבו של המבנה לאחר השיפוץ, לבין מצבו של המבנה לפני השיפוץ אבל גם לפני הקלקול, לפני ההידרדרות – כלומר, לחשוב עליו כעל מבנה בן 37. **עד כמה לאחר השיפוץ הוא הפך להיות מבנה עם יסודות של מבנה בגיל 37** – אנו לא אמורים לשמור על מצבו כפי שהיה ערב התיקון, כי ערב התיקון הקלקול שמתקנים אותו זהו מבנה בן 37 שמתפקד כמבנה בן 60 – לכן, **התיקון או השמירה על המצב צריכה להיות מבנה בן 37, וכאן אין מספיק עובדות.**

אם ההוצאה לחיזוק היסודות הייתה הוצאה להחזרת המבנה למצבו בגיל 37 (זה מה שיקבע שמאי או מהנדס) – הרי שההוצאה היא פירותית, לשמירה על הקיים. **אם חיזוק היסודות עושה גם מעבר לזה, אז לפחות בחלקה, ההוצאה הזו היא להשבחה.** (בהמשך השיעור נראה האם ניתן לפצל בין החלקים או להכריע לפי העיקרי).

**זוהי צורת ההסתכלות על מקרים מסוג כזה -** כאשר מתקנים נכס במהלך חייו, מצד אחד מחזירים אותו לתפקוד ושומרים על הקיים, אך מצד שני יכול להיות שאנו מצעירים אותו – למשל, כאשר מכונה מתקלקלת במהלך חייה, מגיע טכנאי ומחליף את הרכיב המקולקל בחדש, המכונה חזרה לפעול כפי שפעלה, הרכיב החליפי הוא כמו זה שהתקלקל, **אבל הוא חדש –** הוא יחזיק זמן רב יותר מהרכיב שהוא החליף אילולא היה מתקלקל, כי הוא היה כבר משומש, בן 5. לא החליפו את הרכיב המשומש ברכיב משומש, אלא ברכיב חדש – חיזקו את היסודות למשהו שהוא מעבר לגילו של המבנה, וזה הקושי שלנו.

**או שנגיד שההשבחה משמעותית ולכן ההוצאה כולה היא להשבחה ותותר רק כפחת, או שבאופן משמעותי יותר התיקון הוא לשם שמירה על הקיים, והחלק של ההשבחה** (המידה בה ניתן להצעיר את הנכס) **הוא לא רב, ולכן זו שמירה על הקיים.**

אפשרות נוספת: ניתן לנסות לפצל את ההוצאה לזו שנועדה לשמירה על הקיים וזו שנועדה להשביח/לשפר את הנכס, ככל שאפשר למדוד את הפערים ביניהן. אופציה זו לא הוכרה בפסיקה, אבל היא הגיונית ותתקבל גם היא.

* ההכרעה בארטן הייתה שההוצאה היא פירותית.
* **פס"ד חיים שתדלן –** בפסק הדין יש שני אירועי מס:
* 1. ישנו ביה"ס לבנות שהוקם בת"א במבנה של העירייה, ומנהל בית הספר מפיק הכנסה מעסק מניהול ביה"ס, ובאיזה שהוא שלב **התקבלה החלטה בעיריית ת"א למקם ביה"ס לבנים בקומת הקרקע של אותו המבנה** (כשביה"ס לבנות הוא בקומה הראשונה). מאחר וחלק מהבנות בביה"ס הזה הן ממשפחות דתיות, עלה חשש אצל מנהל ביה"ס שהמשפחות יטו להוציא את בנותיהן מביה"ס משום שעתידים להיות בנים במבנה, ולכן הוא מנסה לשנות את החלטת העיריה, ולשם כך הוא פנה לעו"ד ושילם לו שכר טרחה עבור שינוי ההחלטה, עו"ד פנה לעירייה ואכן ההחלטה השתנתה.
* 2. מקרה נוסף עם אותו מנהל – לאחר שהעירייה שינתה את ההחלטה היא גם **החליטה להוציא את ביה"ס לבנות מהמבנה הזה.** מנהל ביה"ס פנה לעורך הדין הזה בשנית ושילם לו שכר טרחה בכדי שישנה את החלטת העיריה, ואכן החלטת העירייה שונתה.
* אין ספק שתשלום שכר הטרחה מהווה הוצאה בייצור הכנסה מאחר והיא כרוכה ושלובה בתהליך הפקת הכנסה של עסק, **האם זו הוצאה פירותית או הונית?**
* **תשלום שכר הטרחה לעורך הדין בנוגע לשינוי ההחלטה הראשונה:**
* ראשית, **יש להצביע על ההון שנשמר או הושבח –** האם הלקוחות הן ההון? מנהל ביה"ס לא מנסה להשיג עוד לקוחות (השבחה), אלא לשמר אותם.
* **השופט ביטקון (מומחה מיסים מובהק) לא שם אצבע על מהו ההון, ולפי נוסים הדרך הטובה היא לקבוע שההון הוא המוניטין** (שבנוי במידה רבה מכמות הלקוחות). לכן, אם ההון הוא מוניטין, והחשש הוא שהעסק יאבד לקוחות (תלמידות), המשמעות היא שכאשר שומרים על הלקוחות שומרים על המוניטין, זו שמירה על הקיים ולכן זו הוצאה פירותית. **כאשר מוציאים הוצאה על מנת לסלק את בית הספר לבנים -** זו הוצאה לשמירה על הקיים, וכך בית המשפט העליון קבע.
* **כאשר מוציאים הוצאה על מנת למנוע את סילוק בית הספר לבנות –** המנהל שילם משום שכנראה שזה היה פוגע בפעילות העסקית שלו, אחרת הוא לא היה משלם על מנת למנוע זאת. הוא הוציא הוצאה ומנע את הפגיעה הזו, וזו שמירה על ההון הקיים.
* **אך ביהמ"ש העליון הכריע באופן שונה בכל אחת משתי ההוצאות האלה –** ההוצאה הראשונה היא פירותית, שמירה על הקיים, וההוצאה השנייה היא הוצאה הונית אשר משביחה את ההון הקיים, **והמרצה לא מבין את ההבדל.**
* **אחד הדברים החשובים בפסק הדין שלכן המרצה סיפק אותו –** כאשר השופט ביטקון ניסה להסביר מדוע ההוצאה על מניעת סילוק ביה"ס לבנות היא הונית, **הוא טען שההוצאה הזו יצרה יתרון של קבע לביה"ס. אם היא יצרה יתרון של קבע, הרי שזו השבחה וההוצאה הזו היא הונית.**
* **המרצה מפרש "הוצאה אשר יצרה יתרון של קבע" כהוצאה שצפויה לייצר הכנסה על פני מספר שנים,** והיא הוצאה הונית, ולכן זו השבחה - **המרצה אמר שזה טוב להשתמש בטענה כזו** של השבחה שיצרה יתרון של קבע בשימוש בנכס הזה.
* **אך למרצה לא ברור כיצד ההוצאה לסילוק ביה"ס לבנים לא יצרה יתרון של קבע –** הרי שינוי ההחלטה הזו יוצר יתרון של קבע, כי זה לא שבשנה הבאה שוב העירייה תחליט להכניס ביה"ס לבנים ואז יצטרכו לסלק אותו. כלומר, **ניתן לטעון טענות לשני הכיוונים – שמירה על הקיים או יצירת יתרון של קבע ולכן הוני.**  לפי המרצה, קשה להכריע במקרים האלה, אבל כן קל לומר **שהוא לא מצליח למצוא הבדל בין שני המקרים,** אם הכרענו שהראשון הוא פירותי, מדוע השני הוא לא פירותי? ואם הכרענו שהשני הוא הוני למה לא הכרענו שהראשון הוא הוני?
* **דרך שניתן להסביר בדיעבד מדוע המקרה של שתדלן הוא מקרה קשה ובעייתי יותר לביהמ"ש –** היא שבשתדלן דנים בהון שהוא לא מוחשי, משהו שלא ניתן לראות או להחזיק, מדברים עליו ומתארים אותו אך לא ממש מבינים מה יש שם. **יש מחלוקת על ההון המדובר,** קשה לנו להתייחס לדברים שלא רואים וזה שונה מארטן נניח - שם יש מבנה, רואים עוד גדר, עוד גלריה, רואים שיפוץ של היסודות. בנאות מרגלית - רואים בורות, ניתן לספור אותם, יש דברים פיזיים שניתן לתאר באמצעותם את המציאות בצורה ברורה. **בשתדלן, כל הדברים המופשטים האלו הם לא פשוטים לתיאור, ולכן לא פשוט למצוא התייחסות משפטית להם.**

**הוצאות על הון אנושי**

הון אנושי יכול להפיק הכנסה (הכנסה אקטיבית) ועשויות להיות גם הוצאות בייצור אותה הכנסה, אלו בעיקר הוצאות לימודים. הוצאות לצורך פיתוח ההון האנושי, והפקת הכנסה באמצעות ההון האנושי, הרי שההוצאות האלה הן בייצור הכנסה.

לגבי הון אנושי ההבחנה בין הוצאה הונית לפירותית היא יותר משמעותית- הוצאה הונית או פירותית בהון האנושי הופכת להיות לא רק הבדל בעיתוי ההוצאה, אלא גם **האם להכיר בהוצאה-** **הוצאות הוניות על הון אנושי אינן מותרות בניכוי.** **למה? אין פחת על הון אנושי.** אין פחת בתקנות להון אנושי ואין שום סיכוי שהיא תוכר כפחת, והיא גם לא תוכר במועד המכירה כי אין מכירה של הון אנושי.

**פס"ד לילי וולף:** רופאת שיניים, שמחליטה ללמוד אורתודנטיה, יישור שיניים. כנראה היא לא ידעה מספיק, וטסה להשתתף בקורס בארה"ב. היא מבקשת שיכירו לה בכל ההוצאות: טיסה, שהייה, קורס, אש"ל וכו'. המקרה מגיע לביהמ"ש העליון. השאלה הראשונה: האם זו הוצאה לצורך ייצור הכנסה? כן. השאלה השנייה: היא האם זו הוצאה פירותית או הונית? המבחן המשפטי הוא שמירה או השבחה של ההון הקיים. דעת המיעוט אומרת שהיא **צברה ידע חדש** **ולכן זו השבחה**. לו הייתה מרעננת את הידע שלמדה בתואר, זו שמירה על ההון הקיים. ביהמ"ש קובע ש**ההון האנושי שלה הוא** **הרמה המקצועית ביחס לשוק.** השופטים אומרים שתהליך הלמידה היא התאמה של רמת המקצועיות שלה הוא ביחס לשוק - אם היא מתאימה את עצמה ביחס לשוק ולתחרות, הרי שזו **שמירה על המצב הקיים**. כך ביהמ"ש מגיע למסקנה שמדובר בשמירה.

פסק הדין הביא להבחנה בין השתלמויות מול לימודים מקצועיים:

* **השתלמות** היא הוצאה פירותית, שמירה של הרמה המקצועית ביחס לשוק - היקף שעות לא גדול, ולא משמעותי מדי לא מעניק תעודה משמעותית, מתוך תחום העיסוק וכו'.
* **רכישת מקצוע, רכישת תואר/תעודה**- זו השתלמות מאוד משמעותית, הרי שזו הוצאה הונית והיא אסורה בניכוי.
* עקב ניסיונות לטעון גם שהוצאות שעולות על השתלמות הן פירותיות, חוקק **ס'32(15)** לפיו הוצאות לרכישת מקצוע אינן מותרות בניכוי. היכן עובר הגבול? לא לגמרי ברור. הלכת לילי וולף עוגנה בחקיקה מתוך חשש שהפרץ יורחב.

**זוהי דרך מתחכמת, ונסביר למה בדוגמא שהיא לא הון אנושי –** נניח ובעל מפעל רכש מכונה לייצור דבר מסוים, למכונה אורך חיים של 20 שנים. לאחר 10 נשים הוא מסכל על השוק ורואה שהמכונות מהסוג שרכש לפני 10 שנים, כשרוכשים אותם בשוק הטכנולוגיה השתנתה, המכונות כיום עושות את פעולתן יותר טוב – לכן, או שהוא יקנה מכונה חדשה מאותו הסוג שעושה את זה יותר טוב, או שהוא יוסיף למכונה שלו מה שצריך בכדי שגם היא תעשה את זה יותר טוב כמו כל המכונות החדשות בשוק. כך בעל המפעל יתאים את ההון הפיזי שלו לרמה של המכונות בשוק. **אך לא בטוח שטענה כזו תתקבל – זו תהיה השבחה ולא שמירה על ההון הקיים, כי הפונקציות משתנות, וזו גם לא הוצאה תדירה.** לכן, ההכרעה בלילי וולף היא מיוחדת, מתוחכמת ורלוונטית בדיוק לבעיה הזו שנוצרה לגבי הון אנושי, וככה צריך להבין אותה. **זו ההלכה שנקבעה בישראל כבר שנים רבות – ניסו לאתגר את בתי המשפט בנוגע להלכה הזו בעשרים השנים האחרונות, כאשר רשות המיסים חוותה מספר ערעורים על הקו המשפטי שנוצר.**

**הוצאות אינצידנטליות (הוצאות על הון שאינו מזוהה)**

הוצאות שקשה להגדיר אותן. הן כן בייצור הכנסה אבל הן לא לרכישת נכס, או יצירת נכס חדש וגם לא הוצאות שמוציאים על נכס קיים.

**פס"ד אלמולי השקעות בע"מ -** עסק למכירת רהיטים, חנות שמחליטה לבנות קומה נוספת במבנה. במסגרת הבנייה הקבלן עשו עבודות ריתוך שגרמו לשריפה, שגרמה נזק לשכנים והשכנים תבעו פיצוי, ובעל העסק שילם לו- זו ההוצאה. הוצאה בייצור הכנסה, כי היא אינצידנטלית, היא כרוכה מפעילות העסק. האם זו הוצאה הונית או פירותית? זו הוצאה מחוץ לעסק ולא רגילה. לכן במקרים כאלה **לוקחים את מבחן האינצידנטליות ובודקים במה היא כרוכה או שלובה**: במקרה הזה ההוצאה נגרמה בסופו של דבר מבניית גלריה- פעילות הונית, שמשביחה את העסק, מוסיפה לו, ולכן ההוצאות שכרוכות מבניית הגלריה היא ההוצאה ההונית. לכן ההוצאה לפיצוי היא הוצאה הונית. ביהמ"ש בוחן כך: הכל התחיל בבניית גלריה שהיא השבחה🡨 לכן כל ההוצאות שהוצאות לבניית הגלריה הן הוניות 🡨 כך גם כל הוצאה שתוצא בעקבות בניית הגלריה. **שורה תחתונה:** מעמד ההוצאה ייגזר מההון שגרם לה.

**בן שחר זרעים –** חברה שעסקה במכירה ובשיווק תבואה, במסגרת הפעילות העסקית הזו החברה מאחסנת את הסחורה שלה במחסן, ויום אחד היה קצר חשמלי שבעקבותיו פרצה שריפה במחסן והתבואה נשרפה, המחסן נשרף - והשריפה עברה למקרקעין השכנים, ובתגובה השכנים תבעו את בן שחר זרעים בנזיקין, והחברה פיצתה אותם. **השאלה המשפטית – מהו אופי ההוצאה למתן הפיצויים? פירותית או הונית?**

**זוהי הוצאה ששולמה למישהו אחר ואנו צריכים לקשור את כל הקשר הזה –** להגיד שזוהי הוצאה לתשלום פיצויים עבור נזק שנגרם משריפה שעברה למקרקעין השכנים כתוצאה מקצר חשמלי, והאחסנה היא פעילות פירותית, **דמי השכירות מהווים הכנסה פירותית שוטפת, וכל ההוצאות הכרוכות באחסנה היומית השוטפת של התבואה היא פירותית – וכל הוצאה הכרוכה/קשורה/חלק מ/נובעת מ/נגרמת כתוצאה מפעילות האחסנה היא הוצאה פירותית.**

**וזה מה שנקבע בפסק הדין** (בשונה מאלמולי) – **השריפה נגרמה כתוצאה מפעילות פירותית**.

בבן שחר זרעים, העלו את השאלה – **למה בכלל הוצאות שהן במסגרת טיפול בשריפה הן בייצור הכנסה?** איך הוצאות הנובעות משריפה הן בייצור הכנסה בכלל? איך הן מייצרות הכנסה?

**בבן שחר זרעים ביהמ"ש קבע שההוצאות הללו מהוות סיכון מסיכוני העסק –** זאת אומרת, סיכונים הם צפויים. גם בהסתברות נמוכה הסיכונים הם צפויים, סבירים ומקובלים הקורים פעם ב, ועדיין זה בכלל לא מפתיע אותנו שדברים כאלה יכולים לקרות למישהו, הם כרוכים ושלובים בפעילות העסקית. בין אם זה בגין התרשלות הנישום בשמירה על בטיחות ובין אם לא, זה לא קשור לרשלנות – **צפוי שבפעילות עסקית דברים מסוכנים קורים.**

למשל, יכול להיות שלקוח נכנס לחנות, מועד ושובר רגל ותובע לפיצוי כי זה במקרקעין של בעל העסק, וכעת בעל העסק צריך לשלם פיצויים – תשלום הפיצויים יהווה הוצאה הכרוכה והשלובה במסגרת הפעילות העסקית, דבר כזה יכול לקרות. בנוסף, יכול להיות שתהיה הצפה שתגרום לנזק בנכס - וזו הוצאה שהיא כרוכה ושלובה, מקווים שזה לא יקרה, **אך לא מפתיע שקורה נזק כזה פעם ב לאיזה עסק.** כל נזק הסתברותי מסוים, יהיה קשה מאוד לומר שהוא לא צפוי והוא לא חלק מסיכוני העסק, תמיד זו תהיה הוצאה בייצור הכנסה, כל עוד זה כרוך בפעילות העסקית, כתוצאה מהעסק ולא משהו פרטי.

**קיזוז הפסדים:** הרמה הנלמדת היא הרמה המצופה למבחן.

**הפסד** (בלי קשר למיסים) – **מצב שבו ההוצאות עולות על ההכנסות.** אם ההכנסות הן 100, וההוצאות השנתיות הן 300, אז הכנסות פחות הוצאות נותנות תוצאה של הכנסה חייבת מינוס מאתיים. והכנסה חייבת מינוס זה הפסד.

**בפן הפירותי צוברים דברים באופן שנתי** - אז על פני שנה מסוימת נוצר הפסד בעיקר אם ההכנסות עולות על ההוצאות באותה השנה, וניתן לחשוב על הפסד כעודף הוצאות על פני הכנסות.

**איך נחשוב על הפסד?**

1. הדרך הראשונה היא **הדרך האינטואיטיבית שמרגישה נכונה אך לא באמת עושים אותה בפועל-** נתחיל מהכנסה 0 אשר הולכת וגדלה. ככל שההכנסה הולכת וגדלה, החיוב במס הולך וגדל, ולא רק שהוא הולך וגדל, הוא גם גדל באופן פרוגרסיבי כדי שזה יהיה צודק, וככל שהיא הולכת וקטנה החיוב במס קטן. כשההכנסה השנתית היא אפס לא משלמים מיסים, וזה גם צודק מהחינה חלוקתית – מי שלא מרוויח כלום לא ישלם כלום למס הכנסה.

**אם ניקח את אותה התפיסה ונמתח אותה לצד השלילי של הציר הזה –**אם באפס לא משלמים כלום, אז לכאורה כאשר ההכנסה היא שלילית והיא מתחת לאפס - צריך לקבל משהו מהמדינה, לשלם מס שלילי.

זה היה יכול להיות טוב יותר ונכון יותר שכאשר נישום מסיים שנה בהפסד הוא יקבל מהמדינה כסף – זה הגיוני, אם הוא מרוויח הוא משלם למדינה, אם הוא מפסיד הוא יקבל מהמדינה, **אך לא עושים זאת בשום מדינה.**

2. **הדרך השנייה שמשתמשים בה כיום – היא להתייחס להפסדים כאל הוצאה שנתית עודפת.** כלומר, הוצאה גדולה מדי על פני ההכנסות. בדוגמא שלנו - בשנה הראשונה יש הכנסה של מאה, הוצאה של 300, ולכן יש 200 ₪ עודף הוצאות על פני הכנסות, וזהו ההפסד - עודף ההוצאות השנתיות.

בד"כ את ההוצאות מנכים מהכנסות – מפחיתים מההכנסות לצורך חישוב הרווח, ואנו יודעים מה האפקט של ההפחתה – בגין הפחתת ההוצאות מקבלים הטבת מס, היא חשובה וראיה כי מעוניינים הטיל מס על רווח ולא על מחזור.

**אם במקום להסתכל על כל שנה בנפרד אלא על שנתיים או שלוש בבת אחת –** על ההכנסות הדו שנתיות וההוצאות הדו שנתיות, יכול להיות שלמרות שבשנה הראשונה ההוצאות הן 300 והכנסות הן 100, בשנה השנייה יהיו הכנסות מאוד גבוהות, ולכן אם נסתכל באופן דו שנתי הנישום לא יהיה בהפסד – יהיה ניתן לנכות את ההוצאות העודפות של השנה הראשונה כנגד ההכנסות המאוד גדולות של השנה השנייה. כך, הנישום בכלל לא יהיה בהפסד – הנישום יצליח לנכות את ה200 העודפים של ההוצאות האלו. **אבל לא ניתן לעשות זאת – בוחנים כל שנה בנפרד** (הרציונל הוא פרקטי ופרגמטי – בכדי לפשט את המערכת אין ברירה אלא להסתכל על כל שנה בנפרד, זה פשוט יותר). לכן, עשויה להיווצר טעות רק בגלל שמבחינה פרקטית מסתכלים על כל שנה בנפרד – כלומר, יכול להיות שהשנה ייווצרו הוצאות עודפות, ואילו היינו מסתכלים על פני שנתיים לא היו הוצאות עודפות, ולכן מן הראוי להעניק איזה שהוא טיפול להוצאות העודפות האלו, טיפול בהפסד שהוא כמו מריחה על פני השנתיים, **וזהו קיזוז ההפסדים.**

**קיזוז הפסדים -** כאשר מאפשרים לקחת הפסד של שנה ראשונה (הוצאות שלא הצלחנו להפחית מההכנסות), ומפחיתים אותו מתוך ההכנסות של השנה השנייה - זה כמו לקחת את ההוצאות ולהפחית אותן מהשנה הראשונה, רק בשנה השנייה, **וזה הרציונל להסדר קיזוז ההפסדים שקיים באותה הצורה במדינות מפותחות** – נאפשר קיזוז הפסדים כי זה למעשה נותן את האפשרות להעביר הוצאות שלא הצלחנו להפחית השנה, ולהפחית אותן בשנה הבאה.

**מהו הדין בישראל?**

**דוקטרינת קיזוז ההפסדים מתחלקת להפסדים פירותיים ולהפסדים הוניים** – ההסדר המשפטי לעניינם הוא שונה.

כאשר חושבים על הפסדים מבחינה מיסוית, כלומר על אירועי מס הכרוכים בהפסדים – **תמיד נתחיל בהפסד.** לא מתחילים מההכנסות, אלא באיזה הפסד יש לנישום.

**השאלה הראשונה לגבי ההפסד –** מה האופי של ההפסד לצורכי המס? האם זהו הפסד הוני או הפסד פירותי?

**הפסדים פירותיים:**

הפסד שיש לו אופי פירותי הוא הפסד מפעילות שאילו הייתה מופקת הכנסה ממנה, ואם היה רווח מהפעילות הזו היינו מסווגים אותו כרווח פירותי (לא משנה איזה רווח פירותי, אקטיבי או פסיבי). **הרי שאם הפעילות הפירותית הסתיימה בהפסד – זהו הפסד פירותי.**

**נדע גם לסווג אותו לסוג הפסד פירותי –** הרי אנו מפרידים בין סוגי הכנסות שונות כמו הכנסה מעסק, הכנסה פסיבית מדמי שכירות, ובהתאם יהיו הפסדים ממקורות שונים. לנישום יכול להיות הפסד מעסק, ויכול להיות הפסד מדמי שכירות כי באותה השנה ההוצאות במסגרת הפקת ההכנסה מדמי השכירות היו גדולות מדמי השכירות שהוא קיבל. יכול להיות גם הפסד מהפרשי שער כמו שהיה במגדניית הדר - הפסד מפעילות שאילו הייתה יוצרת רווח, הוא היה מסווג כהפרשי שער.

* הפסד פירותי צריך להיות מסווג למקור פירותי מסוים, על בסיס כל מה שעשינו עד היום.

**לאחר סיווג ההפסד, נפנה לדוקטרינה המשפטית העוסקת בהפסדים פירותיים – סעיף 28 לפקודת מס ההכנסה.** לענייננו, רלוונטיים סעיפים קטנים א' וב'.

**סעיף 28(א) –** "הפסד שהיה לאדם בעסק או במשלח-יד בשנת המס ושאילו היה ריווח היה נישום לפי פקודה זו, ניתן לקיזוז כנגד סך כל הכנסתו החייבת של אותו אדם ממקורות אחרים באותה שנת מס".

**סעיף זה עוסק בקיזוז בשנה הנוכחית –** כלומר, הפסד בשנה הנוכחית שניתן לקזז אותו כנגד הכנסות בשנה הנוכחית. הפסד בעסק או משלח יד ניתן לקיזוז כנגד הכנסות מכל מקור אחר, ובכלל זה רווח הון (וגם לשבח, לפי חוק מיסוי המקרקעין). כלומר, אם בשנה המסוימת יש הפסד מעסק או משלח יד, ניתן לקזז אותו כנגד כל הכנסה אחרת שיש לו באותה השנה.

**סעיף 28(ב) -** מקום שלא ניתן לקזז את כל ההפסד בשנת מס כאמור, יועבר סכום ההפסד שלא קוזז לשנים הבאות בזו אחר זו ויקוזז כנגד סך כל הכנסתו החייבת של אותו אדם באותן השנים מעסק או משלח יד, לרבות ריווח הון בעסק או משלח יד, או שיקוזז כנגד סך כל הכנסתו החייבת של אותו אדם, באותן השנים, לפי סעיף 2(2) בהתקיים כל התנאים המפורטים להלן, והכל ובלבד שאם ניתן לקזז את ההפסד באחת השנים, לא יותר לקזזו בשנה שלאחריה:

1. לאותו אדם לא הייתה הכנסה מעסק או ממשלח יד בשנת הקיזוז;
2. אותו אדם חדל לעסוק בעסק או במשלח היד שאת ההפסד שהיה לו בו הוא מבקש לקזז;
3. מקורו של ההפסד שהיה לאותו אדם אינו מחברת בית כמשמעותה בסעיף 64, מחברה משפחתית כמשמעותה בסעיף 64א או מחברה שקופה כהגדרתה בסעיף 64א1(א).

**סעיף זה עוסק בקיזוז בשנים העתידיות -** הפסד השנה מעסק או משלח יד ניתן לקיזוז בשנים עתידיות כנגד הכנסות מעסק או משלח יד + רווח הון בעסק או משלח יד + הכנסות לפי סעיף 2(2) בתנאים מיוחדים שנקבעו בסעיף .

**כללים אלו קובעים כללי קיזוז בנוגע להפסדים שנוצרו באותה השנה –** ניתן לקזז הפסד נוכחי כנגד הכנסות מאותה השנה, וגם כנגד הכנסות בשנים הבאות. כלומר, אם לנישום הכנסות מעסק ויש לו הכנסות השנה שניתן לקזז באופן מלא את העסק כנגדם, ואין לו מספיק כדי לקזז את מה שנוצר מהעסק, הוא יכול בשנים הבאות לקזז את אותו ההפסד מעסק כנגד שנים הבאות.

**מה שיותר מעניין זה מה שאין בסעיף 28 –** ההפסד שניתן לקזז בישראל לפי הסעיפים הללו זהו הפסד פירותי, הפסד מעסק או ממשלח יד. **אם לנישום יש הפסד מפעילות אחרת**, למשל - פעילות פסיבית פיננסית כמו מגדניית הדר, הפסד מהפרשי שער, או מפעילות של שכירות (או סתם פעילות פסיבית) **הוא לא ניתן לקיזוז.** כלומר, **לא ניתן לקזז אותו כלל – לא בשנה הנוכחית ולא בשנים הבאות.** אין הסבר טוב לכך, זה לא דין ראוי – אך זהו הדין הקיים בישראל, לכן חשוב לראות מה אין לנו כאן.

**גם אם ניתן לקזז הפסד מעסק או משלח יד** – ניתן לקזז בשנים הבאות באופן מוגבל, לא כנגד כל הכנסה (סעיף 28ב'). ההפסד שניתן לקזז אותו ניתן לקיזוז או בשנה הנוכחית או בעתיד, **לא ניתן לקזז כלפי הפסדי עבר.** אין סיבה טובה לכך אך זהו מה שהדין קבע, אם במקרה לנישום השנה יש הפסד ושנה הבאה רווח יוכל לקזז, אבל אם יש לו בשנה שעברה רווח ובשנה הזו הפסד, לא ניתן לקזז לפי הכללים בפקודה.

**הפסדים הוניים:**

**הפסד הון נוצר במסגרת פעילות שאילו הייתה יוצרת רווח זה היה רווח הון –** כלומר, פעילות הכרוכה במכירת נכס, שאילו הפעלנו את מבחני מגיד וחזן היינו מגיעים למסקנה שזוהי פעילות בעלת רווח הוני, אך היא יצרה הפסד.

**סעיף 92 לפקודת המיסים - הדוקטרינה המשפטית העוסקת בהפסדים הוניים:**

**הפסד מפעילות הונית ניתן לקיזוז באותה השנה או בשנים עתידיות בלבד, רק כנגד רווחי הון –** כלומר, הפסד הון ניתן לקיזוז רק כנגד רווח הון, או השנה אם יש רווח הון או בשנים עתידיות אם יהיה רווח הון, **לא ניתן לקזז אחורה בזמן, ולא ניתן לקזז הפסד הון כנגד רווחים פירותיים, הכנסות חייבות פירותיות.**

* יש יוצא דופן מסוים לגבי רווחי הון מניירות ערך בסעיף זה, לא נרחיב בשיעור.
* ישנו סעיף מקביל בחוק מיסוי המקרקעין בנוגע לשבח, **וכל מה שנגיד נכון באותה המידה גם לרווח הון וגם לשבח –** כלומר, אם יש הפסד הון ממכירת נכס, ניתן לקזז אותו כנגד שבח.
* **רווח הון ושבח זה אותו הדבר לעניין קיזוז ההפסדים – ניתן לקזז את האחד לגבי השני.**